


UNIVERSITÀ DI PADOVA

CODE NAPOLÉON.

TOME SIXIEME.



CODE NAPOLÉON,

SUIVI

De l'exposé des motifs, sur chaque loi, présenté par les Orateurs du Gouvernement ; — Des rapports faits au tribunat au nom de la Commission de Législation ; — Des opinions émises dans le cours de la discussion ; — Des discours prononcés au corps législatif par les Orateurs du Tribunat ; — Et d'une Table analytique et raisonnée des matieres tant du Code que des discours.

TOME SIXIEME.

Contenant la discussion des Titres, de la Vente ; — De l'Échange ; — Du Contrat de louage ; — Du Contrat de société ; — Du Prêt ; — Du Dépôt et du séquestre ; — Des Contrats aléatoires ; — Du Mandat ; — Du Cautionnement ; — Des Transactions.

A PARIS,

CHEZ FIRMIN DIDOT, LIBRAIRE,

ET FONDEUR EN CARACTERES D'IMPRIMERIE,

RUE DE THIONVILLE, N° 10.

1808.

CODE NAPOLÉON.

MOTIFS, RAPPORTS,

OPINIONS ET DISCOURS.

N° 70.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative à la vente (Tome I, page 302), *par le conseiller d'état* PORTALIS.

Séance du 7 ventôse an XII.

LÉGISLATEURS,

Nous vous apportons un projet de loi sur le contrat de vente. ART.

Ce projet est divisé en huit chapitres.

Dans le premier on s'est occupé de la nature et de la forme de la vente.

Le deuxieme déclare quelles sont les personnes qui peuvent acheter ou vendre.

Le troisieme est relatif aux choses qui peuvent être vendues.

Dans le quatrieme et cinquieme on détermine les obligations du vendeur et celles de l'acheteur.

On s'est occupé dans le sixieme de la nullité et de la résolution de la vente.

Le septieme a pour objet la licitation.

ART. Le transport des créances et autres droits incorporels est la matiere du huitieme et dernier chapitre.

Tel est le plan général du projet de loi.

CHAPITRE PREMIER.

De la nature et de la forme du contrat de vente.

Les hommes ont des besoins réciproques : de là naissent les relations commerciales entre les nations diverses et entre les individus de la même nation.

D'abord on ne connut pas l'usage de la monnaie ; on ne trafiqua que par échanges : c'est l'unique commerce dés peuples naissants.

L'expérience découvrit bientôt les embarras, et démontra l'insuffisance de ce genre de commerce, car il arrivait souvent qu'un individu qui avait besoin des marchandises d'un autre n'avait pas celles que celui-ci desirait acquérir lui-même. Deux personnes qui traitaient ensemble ne savaient comment se rapprocher, ni comment solder leurs comptes respectifs. Les difficultés que l'on rencontrait dans les communications entre particuliers existaient également dans les communications entre les différents peuples ; elles opposaient des obstacles journaliers à toutes les spéculations et à toutes les entreprises.

Les nations, éclairées par la nécessité, établirent une monnaie, c'est-à-dire, un signe de toutes les valeurs ; avec ce signe les opérations devinrent moins compliquées et plus rapides ; ceux qui prenaient plus de marchandises qu'ils ne pouvaient en donner, se soldaient ou payaient l'excédent avec de l'argent. Dans ce nouvel ordre de choses, on procéda presque toujours par vente et par achat.

Quand on connait l'origine du contrat de vente, on connait sa nature. ART.

La vente est un contrat par lequel l'*un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer.* 1582

Considérés dans leur substance, les contrats appartiennent au droit naturel, et en tout ce qui regardent leur forme, ils appartiennent au droit civil; en matiere de vente, comme en toute autre matiere, c'est le consentement, c'est la foi qui fait le contrat; conséquemment il existe une véritable vente dès que les parties sont d'accord sur la chose et sur le prix. 1583

Mais comment doit-il conster de cet accord, pour qu'il puisse devenir obligatoire aux yeux de la société? Ici commence l'empire de la loi civile.

Les jurisconsultes romains, plus frappés de ce qui tient à la substance du contrat, que de ce qui peut garantir sa sûreté, pensaient qu'il était libre au vendeur et à l'acheteur de traiter par parole ou par écrit.

Parmi nous, il a été un temps où l'on avait presque perdu jusqu'au souvenir de l'usage de l'écriture. Dans ce temps on avait proclamé cet adage qui nous a été conservé par quelques anciens coutumiers : *Témoins passent lettres.* Dans les affaires publiques, on était gouverné par des usages ou des traditions, plutôt que par des lois. Dans les affaires privées, des paroles fugitives, recueillies par quelque affidé ou quelque voisin, faisaient toute la sûreté des contrats.

Les choses changerent quand l'instruction reparut. On vit s'établir cette autre maxime : *Lettres passent témoins.*

L'ordonnance de Moulins et celle de 1667 prohibaient la preuve par témoins en matiere de contrats, à moins qu'il n'y eût un commencement de preuve par écrit, ou qu'il ne fût question d'une valeur infiniment modique. La vente ne fut pas distinguée des autres conventions. 1582

Le projet de loi suppose et consacre à cet égard les
ART. principes existants.

Quand on parle de l'usage de l'écriture relativement aux différents actes, il faut distinguer les cas. Ordinairement l'écriture est exigée comme simple preuve de l'acte qu'il s'agit de constater. Quelquefois elle est exigée comme une forme nécessaire à la solennité même de l'acte. Dans ce second cas, l'écriture ne peut être suppléée. L'acte est nul s'il n'est pas rédigé par écrit, et dans la forme prescrite par la loi. Mais dans le premier cas, l'écriture n'étant exigée que comme une simple preuve, la seule absence de l'écriture n'opere pas la nullité d'un acte dont il consterait d'ailleurs par d'autres preuves équivalentes et capables de rassurer le juge.

L'ordonnance des *Donations* voulait que toute donation entre-vifs fût rédigée par contrat public, à peine de nullité. Il est évident que dans cette espece de contrat l'écriture n'était pas simplement exigée pour la preuve de l'acte, mais pour sa solennité et sa validité, *non tantùm ad probationem, sed ad solemnitatem*.

Quelques jurisconsultes, et entre autres l'auteur du *Traité des Assurances*, enseignent que, dans le système de l'ordonnance de la marine, l'écriture est exigée comme une forme essentielle au contrat d'assurance (1).

Dans la vente et dans les autres contrats ordinaires, l'écriture n'est exigée que comme preuve, *tantùm ad probationem*. Ainsi une vente ne sera pas nulle par cela seul qu'elle n'aura pas été rédigée par écrit. Elle aura tout son effet s'il conste d'ailleurs de son existence. Il sera seulement vrai de dire, comme à l'égard des autres conventions, que la preuve par témoins n'en doit point être admise s'il n'y a des commencements de preuve par écrit.

(1) Emérigon, *Traité des Assurances*, page 26.

L'écriture n'étant exigée dans la vente que pour la preuve de l'acte, le projet de loi laisse aux parties contractantes la liberté de faire leurs accords par acte *authentique ou sous seing-privé.* ART.

Il est de principe que l'on n'est pas moins lié par un acte que l'on rédige et que l'on signe soi-même, que par ceux qui se font en présence d'un officier public. Les derniers sont revêtus de plus d'authenticité; Mais l'engagement que l'on contracte par les premiers n'est pas moins inviolable.

Deux parties, en traitant ensemble sous seing-privé, peuveut s'obliger à passer un contrat public à la premiere réquisition de l'une d'elles. L'acte sous seing-privé n'est pas pour cela un simple projet ; on promet seulement d'y ajouter une forme plus authentique, mais le fonds du contrat demeure toujours indépendant de cette forme. On peut réaliser ou ne pas réaliser le vœu que l'on a exprimé de donner une plus grande publicité à la convention, sans que la substance des engagements pris puisse en être altérée.

On a jugé constamment qu'une vente sous seing-privé était obligatoire, quoique dans l'acte on se fût réservé de faire rédiger les accords en acte public, et que cette réserve n'eût jamais été réalisée. Toutes les fois qu'en pareil cas une partie a voulu se soustraire à ses engagements, elle a toujours été condamnée à les exécuter.

La rédaction d'une vente privée en contrat public ne peut être réputée essentielle qu'autant qu'il aurait été déclaré par les parties que, jusqu'à cette rédaction, leur premier acte demeurerait aux termes d'un simple projet.

On décide, dans le projet de loi, que la vente en 1583
général est *parfaite, quoique la chose vendue n'ait pas encore été livrée, et que le prix n'ait point été payé.*

Dans les premiers âges, il fallait *tradition et occu-*

ART. *pation corporelle* pour consommer un transport de propriété. Nous trouvons dans la jurisprudence romaine une multitude de regles et de subtilités qui dérivent de ces premieres idées.

Nous citerons entre autres cette maxime : *Traditionibus et non pactis dominia rerum transferuntur.*

Dans les principes de notre droit français, le contrat suffit, et ces principes sont à la fois plus conformes à la raison et plus favorables à la société.

Distinguons le contrat en lui-même d'avec son exécution. Le contrat en lui-même est formé par la volonté des contractants. L'exécution suppose le contrat, mais elle n'est pas le contrat même.

On est libre de prendre un engagement ou de ne pas le prendre; mais on n'est pas libre de l'exécuter ou de ne pas l'exécuter quand on l'a pris. Le premier devoir de toute personne qui s'engage est d'observer les pactes qu'elle a consentis, et d'être fidele à la foi promise.

Dans la vente, la délivrance de la chose vendue et le paiement du prix sont des actes qui viennent en exécution du contrat, qui en sont une conséquence nécessaire, qui en dérivent comme l'effet dérive de sa cause; et qui ne doivent pas être confondus avec le contrat.

L'engagement est consommé dès que la foi est donnée; il serait absurde que l'on fût autorisé à éluder ses obligations en ne les exécutant pas.

Le système du droit français est donc plus raisonnable que celui du droit romain; il a sa base dans les rapports de moralité qui doivent exister entre les hommes.

Ce système est encore plus favorable au commerce. Il rend possible ce qui ne le serait souvent pas, si la tradition matérielle d'une chose vendue était nécessaire pour rendre la vente parfaite. Par la seule expression de notre volonté nous acquérons

pour nous-mêmes, et nous transportons à autrui toutes les choses qui peuvent être l'objet de nos conventions. Il s'opere par le contrat une sorte de tradition civile qui consomme le transport du droit, et qui nous donne action pour forcer la tradition réelle de la chose et le paiement du prix. Ainsi la volonté de l'homme, aidée de toute la puissance de la loi, franchit toutes les distances, surmonte tous les obstacles, et devient présente par-tout, comme la loi même.

La regle que la vente est parfaite, bien que la chose vendue ne soit point encore livrée, et que le prix n'ait point encore été payé, ne s'applique qu'aux ventes pures et simples, et non aux ventes conditionnelles ou subordonnées à quelque événement particulier. Il faut alors se diriger d'après la nature des conditions stipulées, et d'après les principes qui ont été établis à cet égard sur les conventions en général.

Nous avons dit qu'il est de l'essence du contrat 1591
de vente que les parties soient d'accord sur la chose et sur le prix; mais comment cet accord pourrait-il exister, s'il n'était intervenu sur une chose déterminée et sur un prix certain?

La nécessité de stipuler un prix certain n'empê- 1592
che pourtant pas qu'on ne puisse s'en rapporter à un tiers pour la fixation de ce prix. Mais la vente est nulle si ce tiers refuse la mission qu'on lui donne, ou s'il meurt avant de l'avoir remplie. Une des parties ne pourrait exiger qu'il fût remplacé par un autre.

On dira peut-être que le prix n'est pas certain quant on s'en rapporte à un tiers pour le fixer. Mais les parties contractantes peuvent convenir de tels pactes que bon leur semble, pourvu que ces pactes ne soient contraires ni à l'ordre public ni aux bonnes mœurs. Sans doute un prix dont la fixation est soumise à l'arbitrage d'un tiers n'est point encore certain; mais il le deviendra après cette fixation, et la

ART. vente ne sera parfaite qu'autant que cette fixation aura eu lieu.

1585 De la nécessité de s'accorder sur un chose déterminée, il suit que lorsque des marchandises ne sont pas vendues en bloc, mais au poids, au compte ou à la mesure, la vente n'en est point parfaite en ce sens, que les choses vendues sont aux risques du vendeur jusqu'à ce qu'elles soient pesées, comptées ou mesurées. Mais l'acheteur peut en demander ou la délivrance ou des dommages et intérêts, s'il y a lieu, en cas d'inexécution de l'engagement, car il y a au moins une obligation précise de vendre.

1587 A l'égard du *vin*, de l'*huile*, et des autres choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, il n'y a pas de vente tant que l'acheteur ne les a pas goûtées et agréées, parce que, jusqu'à cette époque, il n'y a pas même un véritable consentement de sa part.

La vente faite à l'essai est toujours présumée faite *sous une condition suspensive.*

1589 *La promesse de vendre vaut vente lorsqu'il y a consentement réciproque des deux parties sur la chose et le prix.*

On trouve effectivement, en pareil cas, tout ce qui est de la substance du *contrat de vente* (1).

Dans l'usage, on traite quelquefois en donnant et en recevant des arrhes. Si les arrhes tiennent à une convention qui en determine l'effet, il faut suivre exactement cette convention. S'il n'y a point de convention expresse, alors, faute d'exécution du contrat de la part de l'acheteur, les arrhes sont perdues pour lui; et, faute d'exécution de la part du vendeur, celui-ci est tenu de rendre à l'acheteur le double des arrhes qu'il a reçues.

Il est de droit commun et général que les *frais d'acte et autres frais accessoires à la vente sont à la charge de l'acheteur.*

(1) Cochin, tom. VI, page 160.

CHAPITRE II.

ART.

Qui peut acheter ou vendre.

Après avoir déterminé la nature et la forme du contrat de vente, on s'est occupé de ceux qui peuvent vendre et acheter. 1594

En these, la faculté de vendre et d'acheter appartient à tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas.

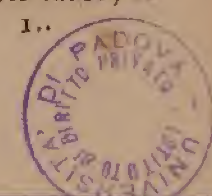
Le projet soumis à votre examen restreint cette faculté entre époux. On a craint avec raison l'abus que le mari peut faire de son autorité, et celui qui aurait sa source dans l'influence que la femme peut se ménager par les douces affections qu'elle inspire. 1595

Ces motifs avaient déterminé la loi romaine et la plupart des coutumes à prohiber les donations entre-vifs entre la femme et le mari, hors du contrat de mariage. Entre personnes si intimement unies, il serait bien à craindre que la vente ne masquât presque toujours une donation.

De plus, le mari est chef de la société conjugale; il est l'administrateur des intérêts communs; la femme ne peut faire aucun acte sans son autorisation : pourrait-on se promettre que la même personne sût concilier l'intérêt exclusif et personnel d'un contractant avec la sage vigilance d'un protecteur?

Il répugne que l'on puisse être à la fois juge et partie : *Nemo potest esse auctor in re suâ.* Or, quand on autorise, on est juge, et on est partie quand on traite. On peut, comme partie, chercher son bien propre et particulier; comme autorisant, on ne doit travailler qu'au bien d'autrui.

Le projet de loi reconnaît pourtant qu'il est des circonstances dans lesquelles il est permis entre époux de vendre et d'acheter. Ces circonstances sont celles où le contrat est fondé sur une juste cause, et



ART. où il a moins le caractere d'une vente proprement dite que celui d'un paiement forcé ou d'un acte d'administration.

1596 Nous avons renouvelé la défense faite aux *tuteurs, mandataires, administrateurs et officiers publics, de se rendre adjudicataires par eux-mêmes, ou par personnes interposées*, des biens qui sont sous leur protection ou leur surveillance.

Les raisons de sûreté et d'honnêteté publiques qui motivent ces défenses sont trop évidentes pour qu'il soit nécessaire de les développer.

Dans l'ancienne Rome, les gouverneurs ne pouvaient rien acquérir dans l'étendue de leur gouvernement, et les magistrats ne pouvaient rien acquérir dans le ressort de leur juridiction. On voulait écarter d'eux jusqu'au soupçon de mêler des vues d'intérêt privé avec les grands intérêts publics confiés à leur sollicitude.

Une novelle de Valentinien vient adoucir la rigueur de cette législation; et cette novelle, d'après le témoignage de Cujas, a formé le droit de la France.

Mais une foule d'arrêts intervenus en forme de réglements ont constamment prononcé la nullité des adjudications faites à des juges et à des administrateurs chargés par état de la surveillance des biens adjugés. Si l'on a cru que la condition des officiers publics ne doit pas être pire que celle des citoyens ordinaires dans les choses étrangeres au fait de leur administration, on a pensé aussi que le *titre public* de leur charge les soumet à de plus grandes précautions que les *personnes privées*, pour les mettre à couvert du soupçon d'abuser de leur autorité dans les occasions où ils ne peuvent et ne doivent se montrer que comme administrateurs ou comme magistrats.

1597 Les ordonnances ont toujours prohibé aux juges, à tous ceux qui exercent quelques fonctions de jus-

tice, ou quelque ministere près les tribunaux, de se *rendre cessionnaires d'actions et de droits litigieux qui sont ou peuvent être portés devant le tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, à peine de nullité, dépens, dommages et intérêts.* ART.

Cette disposition est rappelée par le projet de loi; elle est la sauve-garde des justiciables.

Un juge est établi pour terminer les contestations des parties, et non pour en trafiquer. Il ne peut et il ne doit intervenir entre les citoyens que comme ministre des lois, et non comme l'agent des intérêts, de la haine et des passions des hommes. S'il descend honteusement de son tribunal, s'il abandonne le sacerdoce auguste qu'il exerce pour échanger sa qualité d'officier de justice contre celle d'acheteur d'actions, il avilit le caractere honorable dont il est revêtu; il menace, par le scandale de ses procédés hostiles et intéressés, les familles qu'il ne doit que rassurer par ses lumieres et ses vertus, il cesse d'être magistrat, il n'est plus qu'oppresseur.

La prohibition faite aux juges d'acheter des actions litigieuses n'est donc qu'une conséquence nécessaire des principes religieux qui veillent sur la sainteté de leur ministere. Il importe à la société que ceux par qui la justice doit être rendue puissent être respectés comme s'ils étaient la justice même.

CHAPITRE III.

Des choses qui peuvent être vendues.

Toutes les choses qui s'offrent à nous sont ou 1598
commerçables, ou hors du commerce.

Parmi les choses qui sont hors du commerce, il faut d'abord ranger celles qui ont été destinées par la providence à demeurer communes, et qui ne pour-

ART. raient cesser de l'être sans cesser d'être ce qu'elles sont. Ces choses ne sont point susceptibles de devenir l'objet d'une propriété privée, et ne peuvent appartenir, à titre de domaine proprement dit, à qui que ce soit, pas même à l'État, qui, selon le langage des jurisconsultes, n'en a que la simple *tuition*, et qui ne doit que garantir et protéger leur destination naturelle.

La seconde classe des choses qui sont hors du commerce embrasse toutes celles qui sont actuellement consacrées à des usages publics, et qui par cela seul n'appartiennent à personne.

Toutes ces choses ne peuvent devenir l'objet d'une vente.

Il est encore des biens qui, quoique possédés à titre de domaine proprement dit, ne sont point dans le commerce, parce que la loi défend de les aliéner.

De-là vient que le projet de loi, en déclarant que *tout ce qui est dans le commerce doit être vendu*, ajoute : *lorsque des lois particulieres n'en ont pas prohibé l'aliénation.*

1599 On ne peut sciemment acheter ni vendre la chose d'autrui : nous avons écarté à cet égard toutes les subtilités du droit romain. L'acte par lequel nous disposons de ce qui ne nous appartient pas ne saurait être obligatoire si l'acquéreur n'ignore pas le vice de la chose vendue : car dès-lors cet acquéreur n'ignore pas qu'on ne peut céder ni transporter à autrui un droit qu'on n'a pas soi-même; et il est contre toute raison et contre tous principes que deux parties puissent avec connaissance de cause, disposer d'une propriété qui appartient à un tiers, à l'insu duquel elles traitent.

1600 Les lois romaines proscrivaient la vente de la succession d'une personne vivante; la jurisprudence française s'était conformée à la disposition des lois romaines : nous avons cru qu'il importait de conser-

ver une maxime essentielle aux bonnes mœurs et dictée par l'humanité même. ART.

Il est sans doute permis de traiter sur des choses incertaines, de vendre et d'acheter de simples espérances; mais il faut que les incertitudes et les espérances qui sont la matiere du contrat ne soient contraires ni aux sentiments de la nature ni aux principes de l'honnêteté.

Nous savons qu'il est des contrées où les idées de la saine morale ont été tellement obscurcies et étouffées par un vil esprit de commerce, qu'on y autorise les assurances sur la vie des hommes (1).

Mais en France de pareilles conventions ont toujours été prohibées. Nous en avons la preuve dans l'ordonnance de la marine de 1681, qui n'a fait que renouveler des défenses antérieures.

L'homme est hors de prix : sa vie ne saurait être un objet de commerce; sa mort ne peut devenir la matiere d'une spéculation mercantile.

Ces especes de pactes sur la vie ou sur la mort d'un homme sont odieux, et ils peuvent n'être pas sans danger. La cupidité qui spécule sur les jours d'un citoyen, est souvent bien voisine du crime qui peut les abréger.

La vente de la succession d'une personne vivante est un contrat éventuel sur la vie de cette personne. Elle a donc tous les vices, tous les dangers qui ont fait proscrire le contrat d'assurance sur la vie des hommes : elle en a de plus grandes encore; elle nous offre le spectacle affligeant d'un parent, d'un proche assez dénaturé pour consulter, avec une sombre et avide curiosité, le livre obscur des destinées; pour fonder de honteuses combinaisons sur les tristes calculs d'une prescience criminelle, et, je ne crains pas de le dire, pour oser entr'ouvrir la tombe sous les pas d'un parent, d'un bienfaiteur peut-être.

(1) En Angleterre, par exemple. Voyez ÉMÉRIGON, *Traité des Assurances*.

ART. Une chose ne pouvant être vendue qu'autant
1601 qu'elle existe, la vente est nulle si au moment du contrat la chose vendue n'existe plus. S'il en reste quelque partie, l'acquéreur a le choix de renoncer à la vente, ou de réclamer la partie conservée, ou d'en faire déterminer le prix.

CHAPITRES IV et V.

Des obligations du vendeur et de l'acheteur.

1603 Nous arrivons aux obligations qui naissent du contrat de vente.

Les deux principales obligations du vendeur sont de délivrer la chose vendue et de la garantir.

Le projet de loi détermine le mode de délivrance selon la nature des choses mobilieres ou immobilieres, corporelles ou incorporelles, qu'il s'agit de
1610 délivrer. Il fixe les droits de l'acquéreur dans les cas où le vendeur est en demeure de faire la délivrance. Il déclare que dans ces cas l'acquéreur a le choix de demander la résolution de la vente ou la mise en possession de la chose vendue, avec dommages et intérêts pour le préjudice qu'il a souffert.

1612 Le vendeur n'est point réputé en demeure de faire
1613 la délivrance, si l'acquéreur est en demeure de payer le prix, ou si depuis la vente il est tombé en faillite, ou dans un état de décadence qui puisse sérieusement menacer la sûreté du vendeur.

1614 La chose vendue doit être délivrée en l'état où elle se trouve au moment de la vente et avec tous ses accessoires. On range dans la classe des accessoires tout ce qui était destiné d'une maniere permanente à l'usage de la chose.

1616 On distingue dans les ventes d'immeubles faites
1617 avec déclaration de contenance, l'hypothese où l'on
1618 a fixé le résultat de cette contenance à un nombre déterminé de mesures, en distribuant proportion-

nellement le prix sur chaque mesure, d'avec celle où la déclaration de contenance se trouve liée à la vente d'un ou de plusieurs corps certains; séparés ou unis, avec stipulation d'un prix général pour le tout. ART.

Dans la premiere hypothese, il peut arriver de deux choses l'une, ou qu'il y ait un déficit dans la contenance déclarée, ou qu'il y ait un excédent. Y a-t-il un déficit? L'acquéreur peut exiger que le vendeur complette la contenance portée par le contrat, ou se contenter d'une diminution proportionnelle dans le prix. Ce dernier parti est même forcé, si le vendeur est dans l'impossibilité de remplir la contenance annoncée. Y a-t-il un excédent? cet excédent est-il d'un vingtieme au-dessus de la contenance déclarée? L'acquéreur a le choix de fournir le supplément du prix ou de se désister de son achat.

Dans l'hypothese, au contraire, où la déclaration 1619
de contenance se trouve liée à la vente d'un ou de plusieurs corps certains, séparés ou unis, avec stipulation d'un prix général pour le tout, cette déclaration ne donne lieu à aucun supplément de prix en faveur du vendeur, pour l'excédent de contenance, ni, en faveur de l'acquéreur, à aucune diminution de prix sous prétexte d'un *déficit*; à moins que le *déficit* ou l'excédent ne soit d'un vingtieme en plus ou en moins, eu égard à la valeur totale des objets vendus.

Il était essentiel de fixer d'une maniere uniforme le degré d'importance que doit avoir l'*excédent* ou le *déficit* de contenance, pour fonder les droits respectifs du vendeur et de l'acquéreur. Les coutumes variaient sur ce point : nous avons opté pour l'usage le plus universel.

Nous avons déclaré que, dans les occurrences dont 1622
nous venons de parler, l'action en résiliation ou en supplément de prix ne doit durer qu'une année. Ce temps est suffisant pour reconnaître une erreur dont la vérification est possible à chaque instant. Un terme

ART. plus long jetterait trop d'inexactitude dans les affaires de la vie.

1625 Indépendamment de l'obligation de délivrer fidelement la chose vendue, le vendeur doit la garantir.

Cette garantie a deux objets : le premier d'assurer à l'acquéreur la paisible possession de la chose vendue; le deuxieme, de lui répondre des défauts cachés ou des vices qui donnent lieu à l'action redhibitoire.

1626 La garantie est de droit, elle dérive de la nature
1627 même du contrat de vente ; mais on peut convenir que le vendeur n'y sera point soumis : car il ne s'agit ici que d'un intérêt privé; et en matiere d'intérêt privé chacun peut renoncer à son droit.

1628 Nous avons pourtant prévu le cas où l'événement qui ouvrirait l'action *en garantie* aurait sa source dans le propre fait du vendeur. Nous avons pensé avec tous les jurisconsultes, que, dans un pareil cas, le pacte portant dispense de toute garantie ne pourrait être appliqué, et que même si l'on stipulait que le vendeur ne serait pas tenu de répondre de son propre fait, une telle stipulation serait évidemment nulle, comme contraire à la justice naturelle et aux bonnes mœurs.

Le projet de loi détermine l'étendue de la garantie, soit en cas d'éviction, soit en cas de défauts ou de vices cachés dans la chose vendue. Nous n'entreront point à cet égard dans des détails inutiles ; on se convaincra, par la seule lecture du projet, qu'il ne fait que rappeller des maximes consacrées par la jurisprudence de tous les temps, et liées aux principes de l'éternelle équité.

1650 Si les principales obligations du vendeur sont de délivrer la chose vendue et de la garantir, la principale obligation de l'acquéreur est de payer le prix.

1653 L'acquéreur ne peut suspendre ce paiement qu'autant qu'il serait en péril d'être évincé. Un tel danger

l'autorise à garder le prix ou à exiger une caution suffisante et solvable. ART.

Si l'acquéreur est en demeure de satisfaire à ses 1654
engagements, le vendeur est fondé à demander la résolution de la vente.

Cette résolution doit être prononcée sans hésita- 1655
tion dans le cas où le vendeur court le risque de perdre la chose et le prix ; un tel risque n'existant pas, le juge peut accorder à l'acquéreur un délai raisonnable pour se libérer. Une excessive rigueur dans l'administration de la justice aurait tous les caracteres d'une tyrannique oppression : *Summum jus, summa injuria.* Le bien se trouve entre deux limites, il finit toujours où l'excès commence.

Quelquefois on convient que la vente sera réso- 1656
lue de plein droit, si l'acquéreur ne paye le prix dans un délai déterminé. On demande si, dans une telle situation, l'acquéreur peut utilement, après le délai, satisfaire à ses obligations; L'affirmative est incontestable, tant que cet acquéreur n'a pas été mis en demeure par une sommation. Dira-t-on qu'il était suffisamment averti par le contrat? Mais la rigueur du contrat pouvait être adoucie par la volonté de l'homme; le silence du vendeur fait présumer son indulgence : une sommation positive peut seule empêcher ou détruire cette présomption.

Quand cette sommation a été faite, si l'acquéreur ne paye pas, le juge ne peut plus accorder de délai. Un délai accordé par le juge en pareille circonstance serait une infraction manifeste du contrat. L'équité du juge ne peut intervenir que quand la circonstance du non-paiement dans le temps convenu n'a pas été formellement présentée dans le contrat comme résolutoire de la vente ; car alors il reste quelque latitude à cette équité.

Ce que nous venons de dire n'est relatif qu'à des 1657
ventes d'immeubles. S'il s'agit de denrées et d'effets mobiliers, la vente sera résolue de plein droit et

ART. sans sommation préalable au profit du vendeur, après le délai dans lequel il était convenu que l'acheteur retirerait la chose vendue, et en payerait le prix.

Les raisons de différence entre les ventes d'immeubles et les ventes de denrées et d'effets mobiliers sont sensibles. Les denrées et les effets mobiliers ne circulent pas toujours dans le commerce avec le même avantage; il y a une si grande variation dans le prix de ces objets, que le moindre retard peut souvent occasionner un préjudice irréparable : les immeubles n'offrent pas les mêmes inconvénients.

En développant les regles générales sur les obligations respectives du vendeur et de l'acheteur, nous n'avons rappelé que les principes qui appartiennent au droit commun, et qui ont été adoptés par les lois civiles de toutes les nations policées. Mais nous n'avons pas laissé oublier que les regles générales du droit qui ont été posées, peuvent être modifiées de mille manieres par les conventions des parties : le contrat est la véritable loi qu'il faut suivre, à moins que les pactes qu'il renferme ne soient vicieux en
1602 eux-mêmes ou dans leurs rapports, avec la police de l'état. Quand le contrat est clair, il faut en respecter la lettre; s'il y a de l'obscurité et du doute, il faut opter pour ce qui paraît le plus conforme à l'intention des contractants : les pactes dans lesquels cette intention n'est pas facile à découvrir, doivent être interprétés contre le vendeur, parce qu'il dépendait de lui d'exprimer plus clairement sa volonté.

CHAPITRE VI.

De la nullité et de la résolution de la vente.

1659 L'ordre naturel des idées nous a conduits à l'examen des moyens et des causes qui peuvent opérer la

nullité ou la disssolution du contrat de vente; nous n'avons pas dû rappeler les regles communes à tous les contrats, et qui ont été exposees dans des projets de loi que vous avez sanctionnés : nous nous sommes attachés à celles qui sont particulieres au contrat de vente. ART.

Il a toujours été permis de stipuler dans une vente la faculté de rachat : cette faculté consiste dans la réserve que se fait le vendeur de reprendre la chose vendue, moyennant la restitution du prix, et le remboursement de tout ce qui est de droit.

Par l'exercice de cette faculté, la vente est résolue ou annullée.

Nous avons cru, d'après l'ancienne jurisprudence, devoir autoriser la stipulation de la faculté de rachat. Ce pacte offre au citoyen ou au pere de famille malheureux, des ressources dont il ne serait pas juste de le dépouiller, avec la liberté de se réserver le rachat, on peut vendre pour se ménager un secours; sans perdre l'espérance de rentrer dans sa propriété.

Mais autrefois la faculté de rachat pouvait être 1660
stipulée pour un temps très-long, et même pour un temps illimité; quand on la stipulait pour un temps illimité, elle n'était prescriptible que par le laps de trente ans.

Dans le projet de loi, on limite à cinq ans l'action en rachat; on ne permet pas de stipuler la durée de cette action pendant un plus long terme.

Le bien public ne comporte pas que l'on prolonge trop une incertitude qui ne peut que nuire à la culture et au commerce.

Dans l'ancien régime, on distinguait, en matiere de rachat, la prescription légale d'avec la prescription conventionnelle. La prescription légale se vérifiait lorsque la faculté de rachat, stipulée pour un temps illimité, n'était prescrite que par le laps de trente ans. La prescription conventionnelle se véri-

ART. fiait lorsque la faculté de rachat ayant été stipulée pendant un temps convenu entre les parties, le vendeur avait laissé passer ce temps sans exercer son droit. On pensait que dans l'hypothese de la prescription légale l'action en rachat était éteinte par la seule force de cette prescription; mais que dans le cas de la prescription conventionnelle il était nécessaire que l'acquéreur obtînt contre le vendeur ou ses ayant-cause un jugement de déchéance.

Cette distinction ne nous a offert qu'une vaine subtilité. Est-il nécessaire de faire déchoir un vendeur d'une action qui n'existe plus? Cette action dont la durée avait été déterminée par le contrat, peut-elle se survivre à elle-même? Pourquoi vouloir qu'une partie soit obligée de rapporter un jugement, quand la sûreté est pleinement garantie par la convention?

Le projet de loi décide que l'action en rachat est éteinte de plein droit après le délai convenu, qui ne peut excéder cinq années.

1663 Le temps de cinq années court contre toute personne, même contre le mineur, sauf à ce dernier à exercer son recours contre qui de droit. Nous devons encore faire remarquer ici une différence entre l'ancienne jurisprudence et le projet de loi. L'ancienne jurisprudence, en distinguant la prescription légale d'avec la prescription conventionnelle, établissait que quand le rachat ne s'éteignait que par la prescription légale, cette prescription ne courait pas contre les mineurs, et que le mineur ne pouvait être frappé que par la prescription conventionnelle.

Il nous a paru que, dans tous les cas, la prescription, soit légale, soit conventionnelle, doit courir contre toute personne sans exception.

D'abord cette regle ne peut être douteuse dans aucun système; quand il s'agit de la prescription conventionnelle; car, dans ce cas, il s'agit de l'exé-

cution d'un pacte : or, les pactes ne peuvent être que le résultat et l'ouvrage de la volonté. Il serait donc absurde qu'un acquéreur se trouvât soumis, par un événement étranger au contrat, à une prorogation qu'il n'aurait ni voulue ni consentie. Quant à la prescription légale, elle serait acquise, dans le système du projet de loi, par le laps de cinq ans, puisque, par ce projet, l'action en rachat ne peut avoir une plus longue durée. Or, une prescription de cinq ans est une prescription abrégée, qui ne saurait être régie comme les prescriptions ordinaires. ART.

Dans les prescriptions ordinaires, les lois ont plus en vue l'intérêt du propriétaire dépouillé, que celui d'un simple possesseur ou d'un usurpateur ambitieux. De-là vient qu'elles admettent, avec une grande faveur, dans ces sortes de prescriptions, tout ce qui peut en interrompre le cours.

Dans les prescriptions abrégées, les lois, par quelques considérations majeures d'utilité publique, ont plus en vue l'intérêt de celui qui peut s'aider de la prescription, que l'intérêt de la personne à laquelle la prescription peut être opposée. De-là les mineurs mêmes sont frappés par les prescriptions abrégées, parce que les motifs de bien public qui ont fait réduire ces prescriptions à un moindre temps, luttent toujours avec avantage pour les personnes que les lois se proposent de secourir et de protéger.

Le projet de loi, après avoir déterminé la durée de l'action en rachat, rappelle quelques regles connues sur la maniere d'exercer cette action, et sur les obligations respectives du vendeur qui rentre dans sa propriété, et de l'acquéreur qui s'en dessaisit.

Une question vraiment importante s'est élevée. 1674
Doit-on admettre la rescision du contrat de vente pour cause de lésion?

La loi II au Code *de rescindenda venditione*, ad-

ART. met cette rescision lorsque la lésion est *d'outre-moitié du juste prix*.

Cette loi avait été adoptée en France, tant dans les pays de coutume que dans les pays de droit écrit.

L'introduction du papier-monnaie pendant la révolution eut une telle influence sur les opérations commerciales, et produisit une si grande mobilité dans la valeur relative de toutes choses, que l'action rescisoire pour cause de lésion parut incompatible avec les circonstances dans lesquelles on vivait.

Les affaires prenant ensuite un cours plus réglé, on proposa de rétablir l'action rescisoire. Il y eut quelque diversité d'avis. On renvoya à statuer sur cet objet, lorsqu'on s'occuperait de la rédaction d'un Code civil.

Le moment est arrivé, et il s'agit aujourd'hui de savoir si l'action rescisoire pour cause de lésion sera ou ne sera pas consacrée par notre législation civile.

En France, nos jurisconsultes ont été uniformes jusqu'ici sur la justice de cette action. Quelques auteurs étrangers, et entre autres des docteurs allemands, ont publié une doctrine contraire à celle de nos jurisconsultes. Parmi ces auteurs il en est qui attaquent le principe même de l'action rescisoire, et qui soutiennent que la lésion, quelque énorme qu'elle soit, ne peut donner lieu à la rescision du contrat de vente. D'autres reconnaissent que le principe sur lequel on fonde l'action rescisoire, est bon en soi; mais qu'il ne peut être réalisé dans la pratique, sans entraîner des dangers et des abus de toute espece.

Quelques-uns, avec plus de science que de lumieres, ont cherché à établir que la loi II, au Code *de rescindenda venditione*, sur laquelle repose tout le système de l'action rescisoire pour cause de lésion n'est pas l'ouvrage des empereurs auxquels on l'attribue; que ce texte se trouve en contradiction avec toutes les lois romaines publiées dans le temps de la

république, et avec d'autres lois faites par les empereurs même que l'on suppose auteurs de la loi dont il s'agit.

Nous avons examiné la question sous les différents points de vue qu'elle présente.

D'abord nous avons écarté toutes les discussions de date et de chronologie. Quelle est la véritable époque de la promulgation de la loi II, au Code *de rescindenda venditione?* Par quel prince a-t-elle été promulguée? Existe-t-il des lois contraires dans la vaste compilation du droit romain? Dans ce moment, toutes ces recherches sont plus curieuses qu'utiles. Nous savons que la loi II au Code *de rescindenda venditione*, est dans le Recueil de Justinien, et qu'elle a été constamment suivie et respectée parmi nous et dans presque tous les états de l'Europe. Quel poids peuvent donc avoir des dissertations obscures et uniquement relatives à la date de cette loi, lorsque tant de siecles et tant de peuples ont rendu si solennellement hommage à la sagesse de ses dispositions?

Dire que, dans les temps florissants de la république on ne connaissait point à Rome l'action rescisoire pour cause de lésion, c'est proposer une observation inconcluante. Les lois n'ont été faites que successivement, selon les besoins et les circonstances. L'orateur romain remarque qu'il fut un temps où il n'existait aucune loi contre le parricide. Une loi nait ordinairement d'un abus qui se manifeste, et qu'il importe à la société de réprimer. Tant que les mœurs gouvernent on a peu de lois. Les codes des nations se développent et s'étendent à mesure qu'on sent davantage le besoin de faire des lois pour corriger les mœurs. On a établi des lois contre le péculat, quand la fréquence de ce crime les a provoquées. On a vraisemblablement établi l'action rescisoire quand des surprises ou des fraudes jusque-là inouies ont averti le législateur qu'il était temps de

ART. ramener la bonne foi dans les ventes et dans les achats. Ainsi, il serait absurde de chercher un préjugé contre la loi II du Code *de rescindenda venditione*, dans l'époque plus ou moins ancienne à laquelle cette loi peut avoir été publiée. Ceux qui croient avoir fait une découverte chronologique veulent tout rapporter à cette découverte, parce qu'on s'attache toujours fortement à ce que l'on sait le mieux. Mais le législateur et le jurisconsulte ont une tâche plus importante à remplir. Ils ne doivent pas se borner à recueillir et à concilier des textes épars; ils doivent choisir au milieu de toutes les idées et de toutes les maximes de législation qui ont été jetées dans le monde, celles qui se combinent le mieux avec les besoins de la société et le bonheur des hommes.

En conséquence, laissant à l'écart tout ce qui est étranger au fond des choses, nous avons uniquement pesé les principes qui pouvaient éclairer notre détermination.

Les auteurs qui attaquent l'action rescisoire pour cause de lésion jusque dans sa source, prétendent que le contrat fait tout; que les hommes ne doivent pas être admis à revenir contre leur propre fait; que la valeur des choses varie journellement; qu'elle n'est souvent relative qu'à la situation et à la convenance des personnes qui vendent et qui achetent; qu'il est impossible d'avoir une mesure fixe et commune; qu'il serait conséquemment déraisonnable de supposer et de chercher un *juste prix* autre que celui qui a été convenu entre contractants.

A Dieu ne plaise que nous veuillons affaiblir le respect qui est dû à la foi des contrats! Mais il est des regles de justice qui sont antérieures aux contrats même, et desquelles les contrats tirent leur principale force. Les idées du juste et de l'injuste ne sont pas l'unique résultat des conventions humaines; elles ont précédé ces conventions, et elles en doi-

vent diriger les pactes. De-là les jurisconsultes romains, et après eux toutes les nations policées, ont fondé la législation civile des contrats sur les regles immuables de l'équité naturelle. ART.

Or quelles sont ces regles ?

Déja, législateurs, vous les avez consacrées par vos suffrages.

Vous avez proclamez la maxime, qu'aucune obligation ne peut exister sans cause, qu'aucune obligation ne peut même exister sans une cause raisonnable et proportionnée. Quel est donc le sens, quelle est l'application de cette maxime ?

Distinguons les contrats de bienfaisance d'avec les contrats intéressés. Pour la validité des uns et des autres, il faut sans doute une cause, car la nécessité de la cause s'applique indéfiniment à toutes les obligations, à tous les contrats.

Pour ce qui concerne les contrats de bienfaisance, la cause se trouve suffisamment dans le sentiment qui les produit. On n'a pas voulu priver les hommes du doux commerce des bienfaits.

On peut examiner, relativement à ces sortes de contrats, si la cause est contraire aux bonnes mœurs, si elle est licite ou si elle ne l'est pas ; mais on ne peut jamais exciper du défaut de cause, parce que la cause d'un acte de bienfaisance est toujours dans la bienfaisance même.

Il en est autrement des contrats intéressés. La cause de ces sortes de contrats est, selon les jurisconsultes, l'intérêt ou l'avantage, qui est le motif et comme la raison d'un engagement.

Il y a donc à examiner si cet intérêt ou cet avantage est réel ou imaginaire, s'il est proportionné, c'est-à-dire s'il y a un équilibre raisonnable entre ce que l'on donne et ce que l'on reçoit.

Dans un contrat de vente, la cause de l'engagement est, pour le vendeur, d'échanger une chose quelconque contre de l'argent, et pour l'acquéreur d'échanger

ART. son argent contre la chose qu'on lui transporte. Ce contrat a été rangé dans la classe des contrats commutatifs. On définit le contrat commutatif, celui par lequel on donne une chose pour en recevoir l'équivalent.

De-là vient le principe qu'il ne peut exister de vente proprement dite sans la stipulation d'un prix; et puisque le prix doit être l'équivalent de la chose vendue, il faut que le prix réponde à la valeur de cette chose : s'il y a lésion, c'est-à-dire, s'il n'y a point d'équilibre entre la chose et le prix, le contrat se trouve sans cause, ou du moins sans une cause raisonnable et suffisante à l'égard de la partie.

Ainsi, l'action rescisoire pour cause de lésion a son fondement dans les maximes communes à tous les contrats, et elle est une conséquence immédiate, une conséquence nécessaire de la nature particuliere du contrat de vente.

Tout cela est bon en théorie, dit-on, mais comment connaître dans la pratique que le prix stipulé dans un acte de vente est équivalent à la chose vendue? Peut-on avoir une mesure connue et fixe? la situation respective des parties, leur convenance n'exigeraient-elles pas une mesure particuliere pour chaque hypothese, pour chaque contrat?

Pourquoi donc la convention ne serait-elle pas l'unique loi des parties, puisqu'elle est le plus sûr et même l'unique garant de leur desir et de leurs besoins réciproques?

La réponse à ces objections exige un certain développement.

En général, la valeur de chaque chose n'est que l'estimation de son utilité.

On appelle *prix* la portion ou la somme d'argent qui, comparée à cette valeur, est réputée lui être équivalente?

On a toujours distingué le *juste prix* d'avec le prix conventionnel : on a eu raison; car le prix conventionnel et le juste prix different souvent l'un de l'autre.

Le prix conventionnel n'existe que par le fait même de la convention ; il ne peut être que le résultat des rapports singuliers qui rapprochent les contractants. Le *juste prix* est déterminé par des rapports plus étendus, qui ne tiennent pas uniquement à la situation particuliere dans laquelle deux contractants peuvent accidentellement se trouver.

Le prix conventionnel n'est que l'ouvrage des volontés privées qui ont concouru à le fixer. Le *juste prix* est le résultat de l'opinion commune.

Nous vivons en société. Tout ce qui forme la propriété parmi les hommes réunis dans la même patrie, dans la même cité, n'est pas tout à la fois dans le commerce. Les métaux ou les monnaies, qui sont les signes de la valeur des choses, ne circulent pas toujours en même quantité ; la concurrence des vendeurs et des acheteurs n'est pas constamment la même : tout cela dépend de la situation et des besoins variables de ceux qui se présentent pour vendre et pour acheter. Il est vrai néanmoins que la situation et les besoins de tous les vendeurs et de tous les acheteurs, ou du plus grand nombre, different peu si on considere les choses et les hommes dans le même temps, dans le même lieu, et dans les mêmes circonstances : or, c'est de cette espece de conformité, de situation et de besoins que se forme par l'opinion publique une sorte de prix commun ou courant qui donne aux objets mobiliers ou immobiliers une valeur à-peu-près certaine tant que les mêmes circonstances subsistent. De-là on voit journellement le prix des marchandises et des immeubles annoncé dans les feuilles périodiques de nos cités principales.

Il y a donc pour chaque chose un juste prix qui est distinct et indépendant du prix conventionnel. Le prix conventionnel peut s'écarter et s'écarte réellement du juste prix quand la cupidité d'une part,

et la nécessité de l'autre, deviennent la seule balance
ART. des pactes ou des accords arrêtés entre les parties
qui traitent ensemble.

On reconnaît si bien un juste prix indépendant du prix conventionnel, que l'on confronte tous les jours le prix conventionnel avec le juste prix pour savoir si un contrat auquel on donne le nom de contrat de vente en a véritablement les caracteres et la nature. Ainsi on juge par la vilité du prix stipulé dans un acte, que cet acte présenté comme une vente n'est qu'une donation déguisée. On juge encore par la vilité du prix que, sous la forme d'une vente faite avec faculté de rachat, on a voulu cacher un prêt sur gage. Enfin c'est par la vilité du prix que l'on découvre si l'abandon d'un immeuble sous la condition d'une rente viagere présente un contrat onéreux ou une pure libéralité.

Or si les lois présupposent l'existence d'un juste prix indépendant du prix conventionnel, lorsqu'il s'agit de prononcer sur les questions que nous venons d'annoncer, comment pourrait-on méconnaître ce juste prix quand il s'agit de lésion? La lésion n'est-elle pas une injustice inconciliable avec les principes d'équité et de réciprocité qui doivent être l'ame de tous les contrats? N'avons-nous pas démontré qu'elle choque l'essence même du contrat de vente? Porquoi donc voudrait-on renoncer à l'espoir de la découvrir et de la faire réparer?

La lésion en soi est odieuse et illicite. Déja l'action rescisoire pour cause de lésion est admise, dans notre code civil, comme un moyen légal de restitution; car la lésion simple fait restituer les mineurs; et la loi déclare qu'ils ne sont point restitués comme mineurs, mais comme lésés : *Non tanquam minor, sed tanquam læsus.*

Lorsque vous avez adopté la partie du code qui concerne les successions, vous avez décrété, législateurs, que la lésion du tiers au quart suffit pour

faire rescinder un acte de partage passé entre majeurs. ART.

En admettant dans le projet de loi qui vous est aujourd'hui soumis, la lésion comme moyen de rescision contre le contrat de vente, nous n'avons donc fait qu'appliquer à ce contrat un principe récemment et solennellement consacré par vos suffrages.

Les partisans du système contraire à celui du projet de loi remarquent qu'il y a une très-grande différence entre un acte de partage et un contrat de vente; qu'un acte de partage exige une égalité plus parfaite entre les parties; que, dans cette espece d'acte, chacun doit exactement retirer ce qui lui appartient, tandis que dans un contrat de vente les contractants se livrent en quelque sorte à des spéculations purement volontaires, déterminées par le besoin ou par la convenance du moment, d'où l'on conclut que des majeurs qui sont arbitres de leur fortune, et qui doivent savoir ce qu'ils font, sont peu recevables à se plaindre d'avoir été lésés. On ajoute que si l'action rescisoire pour cause de lésion pouvait être admise en matiere de vente, il arriverait souvent que l'on viendrait au secours d'un vendeur qui, après s'être ménagé par son contrat un secours d'argent auquel il serait redevable du rétablissement de ses affaires, ne craindrait pas de revenir ensuite contre son propre fait, et de se jouer de la foi de ses engagements. De plus les propriétés, dit-on, seraient trop incertaines; il n'y aurait plus rien de fixe dans le commerce de la vie. L'intérêt public, la sûreté des contrats et des patrimoines exigent donc qu'une vente ne puisse être rescindée pour cause de lésion.

Ces objections sont visiblement dictées par l'esprit de système, qui ne considere jamais les choses avec une certaine étendue, et qui, dans ses observations, se jette ordinairement d'un seul côté, en perdant de vue tous les autres.

ART. Nous convenons qu'il y a de la différence entre un acte de partage et un contrat de vente ; il faut une égalité plus parfaite entre des copartageants qu'entre des individus qui vendent et qui achetent : mais cette différence n'a jamais été méconnue. Les lois qui ont admis l'action rescisoire dans les actes de partage et dans les contrats de vente n'ont exigé qu'une lésion du tiers au quart pour faire rescinder les actes de partage ; tandis qu'elles ont requis une lésion plus forte, telle, par exemple, qu'une lésion d'outre moitié du juste prix, pour faire rescinder un contrat de vente. Sans doute, il faut observer l'égalité dans les actes de partage : mais est-il un seul contrat dans lequel il soit permis de ne point garder la bonne foi ou de ne point observer la justice ?

On ne cesse de répéter que les contrats de vente ne sont que des spéculations déterminées par le besoin ou par la convenance. Expliquons-nous une fois pour toutes sur ce point. Nous l'avons déja dit : en matiere de vente on appelle en général besoin ou convenance du vendeur le besoin ordinaire que tout vendeur a de vendre pour avoir un argent qui lui convient mieux que sa marchandise ou son immeuble. On appelle besoin de convenance de l'acheteur le besoin que tout acheteur a d'acheter, pour avoir un immeuble ou une marchandise qui lui convient mieux que son argent.

Mais le desir immodéré de s'enrichir aux dépens d'autrui ne saurait être un besoin ni une convenance légitime pour personne.

Il est sans doute naturel que l'on veuille vendre cher et acheter à bon marché : c'est ce que les lois civiles de toutes les nations reconnaissent lorsqu'elles déclarent qu'il est permis, jusqu'à un certain point, à un vendeur et à un acheteur de se circonvenir mutuellement : *sese invicem circumvenire*, pour tirer le meilleur parti possible de leur position respective.

Mais il ne faut pas étendre trop loin cette sorte de permission ou de tolérance. ART

Le juste prix des choses ne réside pas dans un point indivisible; il doit se présenter à nous avec une certaine latitude morale : deux choses, quoique de la même espece, ne sont jamais absolument ni mathématiquement semblables. L'avantage que l'on peut retirer des mêmes choses n'est jamais exactement le même pour tout vendeur et pour tout acheteur; il serait donc impossible de partir, pour la fixation du juste prix, d'une regle absolue et inflexible dans tous les cas : mais si l'on veut asseoir le regne de la justice, il ne faut pas que l'on puisse s'écarter trop considérablement de ce prix commun, qui est réglé par l'opinion, et qu'on appelle le juste prix, puisqu'il est le résultat équitable et indélibéré de toutes les volontés et de tous les intérêts.

La lésion résulte de la différence qui existe entre le prix commun ou le juste prix, et le prix conventionnel.

Toute lésion pratiquée sciemment est un acte d'injustice aux yeux de la morale, mais ne saurait être un moyen de restitution aux yeux de la loi. La vertu est l'objet de sa morale. La loi a plus pour objet la paix que la vertu. Si la moindre lésion suffisait pour résoudre la vente, il y aurait parmi les hommes presqu'autant de procès qu'il se fait d'acquisitions. C'est pour éviter cet inconvénient général que les lois romaines avaient cru devoir fermer les yeux sur quelques inconvénients particuliers, et prendre une sorte de milieu entre les regles d'une justice trop exacte et les spéculations odieuses de la cupidité humaine. Ces lois avaient en conséquence abandonné à la liberté du commerce tout l'espace qui est entre le juste prix et la lésion d'outre moitié de ce juste prix, espace dans lequel le vendeur et l'acheteur ont la faculté de se jouer. Dans le nouveau projet de loi, nous allons plus loin que les législateurs romains :

ART. nous exigeons que la lésion excede les sept douziemes du juste prix ; mais il faut convenir que quand une lésion aussi énorme est constatée, on ne pourrait la tolérer sans renoncer à toute justice naturelle et civile.

Il importe peu d'observer que l'on peut rencontrer des hypotheses dans lesquelles un vendeur qui n'aurait aucune ressource s'il ne vendait pas, trouve dans le modique prix qu'on lui donne un secours suffisant pour commencer sa fortune ou la rétablir. Ce sont là des circonstances extraordinaires sur lesquelles on ne saurait fonder un plan de législation. Le plus souvent un acquéreur avide abuse de la misere et de la triste situation de son vendeur pour obtenir à vil prix une propriété arrachée, pour ainsi dire, au malheur et au désespoir.

Nous ajouterons que pour juger si un contrat est lésif, ou s'il ne l'est pas, il faut confronter le prix avec la chose, et non avec des circonstances accidentelles et fortuites, qui ne font pas partie du prix. La vente n'est point ordinairement un contrat aléatoire ; elle ne le devient que quand elle porte sur des choses incertaines, et alors l'action rescisoire pour cause de lésion n'a pas lieu : mais toutes les fois qu'une vente porte sur une chose déterminée, il serait absurde qu'au lieu de juger du prix stipulé pour la valeur de la chose vendue, on fût admis à exciper des circonstances singulieres et extraordinaires, dont les suites sont incertaines et qui sont absolument étrangeres au contrat.

On prétend que des majeurs doivent savoir ce qu'ils font, qu'on ne doit point présumer qu'ils ont été lésés, et qu'ils ne doivent conséquemment pas pouvoir revenir contre la foi de leurs engagements sous prétexte de lésion.

A entendre cette objection, on dirait que des majeurs ne doivent jamais être écoutés quand ils se plaignent. Nous avons pourtant vu que dans le code

civil ils sont écoutés, même pour cause de lésion, quand ils se plaignent de l'inégalité qui s'est glissée dans un acte de partage. ART.

Dans tous les contrats, le dol, l'erreur, une crainte grave, sont, par la disposition précise de nos lois, des moyens légitimes et suffisants pour faire restituer les majeurs. Or, la lésion, telle que le projet de loi la fixe, pour qu'elle puisse devenir un moyen de restitution n'équivaut-elle pas au dol? Les jurisconsultes romains appelaient la lésion ultradimidiaire un dol réel, *dolum re ipsâ*, c'est-à-dire un dol prouvé, non par de simples présomptions, mais par la chose même.

Nos jurisconsultes français n'ont pas tenu un autre langage (1). Dumoulin, en parlant de celui qui est lésé d'outre moitié du juste prix, dit qu'on peut le regarder, qu'on doit même le regarder par le fait seul d'une telle lésion, comme trompé, *deceptus ultra dimidiam partem*.

Dans plusieurs textes du droit la lésion ultra-dimidiaire est présentée plutôt comme une fraude que comme une simple lésion. *Non læsio, sed potius deceptio.* C'est sous ce même point de vue qu'elle a été présentée par six ou sept de nos anciennes coutumes, qui, au lieu de se servir du simple mot de lésion, ont employé celui de *déception d'outre moitié.*

Ce serait donc évidemment autoriser le dol et la fraude que de refuser l'action rescisoire dans les cas d'une lésion aussi considérable que celle qui est énoncée dans le projet de loi, et qui est plus qu'ultra-dimidiaire.

Au surplus, pourquoi le dol, l'erreur et la crainte sont-ils des moyens de restitution pour les majeurs eux-mêmes? C'est, entre autres raisons, parce que l'on présume qu'il n'intervient point un véritable consentement de la part de celui qui se trompe ou qui est trompé, *errantis aut decepti nullus est con-*

(1) Dumoulin, dans son Traité *De usuris.*

ART. *sensus*. Or peut-on dire que celui qui est énormément lésé aurait adhéré au contrat, s'il avait connu cette lésion, ou s'il avait été dans une situation assez libre pour ne pas la souffrir ?

Quels sont les effets ordinaires du dol, de l'erreur et de la crainte? En derniere analyse ces effets aboutissent à une lésion que les lois veulent prévenir ou réparer, en protégeant les citoyens contre les diverses especes de surprise qui peuvent être pratiquées à leur égard. Comment donc, dans quelque hypothese que ce soit, les lois pourraient-elles voir avec indifférence un citoyen lésé au-delà de toutes les bornes, et d'une maniere qui constate évidemment quelque fraude ou quelque erreur ?

La majorité du contractant qui a été lésé empêche-t-elle qu'on n'assure à ce contractant l'action redhibitoire pour les vices cachés de la chose vendue, une indemnité raisonnable pour les servitudes non apparentes qui lui auront été dissimulées, ou pour défaut de contenance qui sera d'un vingtieme au-dessus ou au-dessous de la contenance annoncée dans l'acte de vente? Ne vient-on pas au secours d'un majeur dans toutes ces occurences? comment donc pourrait-on penser qu'un majeur qui souffre une lésion plus qu'ultra-dimidiaire n'a aucun droit à la vigilance et à la sollicitude des lois? Est-ce qu'on se montrerait plus jaloux de réparer un moindre mal qu'un mal plus grand?

Nous savons qu'en général les majeurs sont présumés avoir toute la maturité convenable pour veiller sur leurs propres intérêts. Mais la raison dans chaque homme suit-elle toujours les progrès de l'âge? On est aujourd'hui majeur à vingt-un ans. Nous avons devancé à cet égard le terme qui avait été fixé par notre ancienne législation. Or, croit-on qu'un jeune homme de vingt-un ans soit, dans l'instant métaphysique où la loi déclare sa majorité, tout ce qu'il doit devenir un jour par l'habitude des affaires et par

l'expérience du monde? Des majeurs peuvent être absents; ils sont alors obligés de s'en rapporter à un procureur fondé. D'autres sont vieux ou infirmes; on peut abuser de leur faiblesse pour surprendre leur bonne foi. ART.

Il en est qui peuvent être travaillés par quelque passion, et à qui l'on peut alors arracher des actes qui, selon le langage des jurisconsultes, ressemblent à la démence, *quasi non sanæ mentis*. Ne faut-il pas protéger les hommes non-seulement contre les autres, mais encore contre eux-mêmes.

Tout majeur, quel qu'il soit, qui éprouve un dommage grave n'est-il pas autorisé à en demander la réparation? Cela n'est-il pas dans le vœu de la nature, dans celui de toutes les lois?

Mais, dit-on, si l'on donne aux majeurs l'action rescisoire pour cause de lésion, toutes les propriétés seront incertaines; il n'y aura plus de sûreté dans le commerce de la vie.

Nous répondrons d'abord que cette objection ne prouve rien, ne fût-ce que parce qu'elle prouverait trop. Car, en lui donnant toute l'étendue dont elle serait susceptible, il faudrait proscrire toute les actions en nullité, toutes celles qui pourraient être fondées sur le dol, l'erreur, la crainte, la violence; il faudrait proscrire généralement tous les moyens par lesquels on peut ébranler un contrat de vente, parce que tous ces moyens tendent à rendre la propriété plus ou moins incertaine dans les mains des acquéreurs.

En second lieu le projet de loi, en admettant l'action rescisoire pour cause de lésion, ne l'a admise que dans les ventes d'immeubles. Il déclare que la vente des effets mobiliers ne comporte point cette action. On conçoit que les fréquents déplacements des effets mobiliers, et l'extrême variation dans le prix de ces effets, rendraient impossible un système rescisoire pour cause de lésion dans la vente et l'achat

ART.

de pareils objets, à moins qu'on ne voulût jeter un trouble universel dans toutes les relations commerciales, et qu'on ne voulût arrêter le cours des opérations journalieres de la vie. Dans ces matieres, il faut faire plus de cas de la liberté publique du commerce que de l'intérêt particulier de quelques citoyens. Il en est autrement des immeubles : leur prix est plus constant, et leur circulation est certainement moins rapide. Des immeubles appartiennent long-temps au même propriétaire. Ils ne sortent guère des mains de celui qui les possede que par l'ordre des successions. Combien de familles dans lesquelles les diverses générations se partagent pendant long-temps le même patrimoine ! On peut donc et on doit, quand il s'agit d'immeubles, se montrer plus occupé de réparer la lésion ou l'injustice que peut éprouver un citoyen, que de protéger la cupidité d'un autre.

Dans l'ancien régime, on recevait l'action rescisoire, même pour les objets mobiliers, quand ces objets étaient précieux. Nous avons cru devoir écarter cette exception qui pouvait apporter des gênes trop multipliées dans la circulation des effets mobiliers, et entrainer des discussions trop arbitraires pour savoir si un objet est plus ou moins précieux. Nous avons absolument borné l'action rescisoire à la vente des choses immobilieres. Objectera-t-on que si l'action rescisoire, limitée à la vente d'immeubles, n'est point préjudiciable au commerce proprement dit, elle peut l'être à l'agriculture par l'espece d'inaction dans laquelle se tient un nouveau propriétaire qui n'ose rien entreprendre quand il peut craindre d'être évincé.

1676 Nous répondrons qu'il était possible d'avoir ces craintes lorsque l'action rescisoire durait dix ans ; mais le projet de loi ne lui donne plus que deux ans de durée à compter du jour de la vente. Ce terme est assez long pour que l'action rescisoire puisse être

utile à celui qui est en droit de l'exercer, et il est assez court pour que l'agriculture n'ait point à souffrir d'un délai qui, loin d'empêcher les entreprises du nouveau propriétaire, ne lui laisse que le temps convenable pour les préparer. ART.

Les écrivains qui pensent que l'action rescisoire pour cause de lésion ne doit point être admise se replient ensuite sur les prétendus dangers de la preuve à laquelle on est forcé de recourir pour constater la lésion. 1678

Mais quelle est donc cette preuve qui inspire tant d'inquiétudes? l'estimation par des experts. Rien n'est moins sûr, dit-on, que cette estimation. On sait comment des experts operent; chaque partie a le sien. Un tiers est appelé, et l'opinion de ce tiers fait la loi. Ainsi les propriétés se trouvent à la disposition d'un seul homme.

Avec des objections semblables, il n'y aurait de sûreté que pour les hommes injustes et méchants. S'agirait-il du dol personnel qui annulle tous les contrats? On dirait que la plainte ne doit point être reçue, parce que le dol personnel ne peut être constaté que par la preuve testimoniale, qui est la plus incertaine et la plus dangereuse de toutes les preuves. On renverserait bientôt tous les moyens de recours contre l'injustice, on assurerait l'impunité de tous les crimes, faute de trouver une preuve qui pût rassurer suffisamment l'innocence.

Heureusement il faut que les affaires marchent, et nous nous résignons par nécessité à chercher non un mieux idéal, mais le bien qui est possible, et qui nous paraît présenter le moins d'imperfection et le moins d'inconvénients.

La preuve par témoins a des dangers, mais l'impunité des délits en aurait davantage. On a donc fait plus d'attention aux dangers de l'impunité qu'à ceux de la preuve testimoniale.

Il serait sans doute à desirer que tout ce que l'on

ART. a intérêt de prouver pût être constaté par écrit; mais la force des choses y résiste. L'écriture n'accompagne que les conventions ou les choses qui sont susceptibles d'une certaine publicité. Les coupables se cachent et n'écrivent pas. La preuve testimoniale est la preuve naturelle des faits. La déclaration d'experts est la preuve naturelle de tout ce qui requiert dans certaines matieres le jugement ou l'opinion des gens de l'art.

Dans les procès en lésion, les preuves littérales ne sont point exclues. On peut administrer des baux, des documents domestiques, des actes et d'autres titres qu'il serait inutile d'énumérer; mais nous convenons que l'estimation par experts est la véritable preuve en pareille occurence.

Que peut-on craindre de cette preuve? Elle est bien moins incertaine que celle par témoins. On n'a pour garant de la sincérité d'une déposition que la bonne foi et la mémoire de la personne qui dépose. Un témoin peut être corrompu ou suborné; sa mémoire peut être infidele. Les faits sur lesquels on rend ordinairement témoignage sont, pour la plupart, fugitifs; ils ne laissent aucune trace après eux. Ainsi, en matiere de preuve testimoniale, la nature des choses qui sont à prouver augmente les dangers de la preuve.

Les mêmes inconvénients ne sauraient accompagner l'estimation par experts. Des experts sont des especes de magistrats qui ont l'habitude de leurs fonctions, et qui ont besoin de conserver la confiance. Ils sont obligés de motiver leur décision : s'ils se trompent ou s'ils veulent tromper, leur erreur ou leur fraude est à découvert. Ils ne peuvent s'égarer dans leurs opérations. Ayant à estimer s'il y a ou s'il n'y a pas lésion dans un contrat de vente, ils ont sous les yeux l'immeuble qui est l'objet de l'estimation, et ils peuvent le confronter facilement avec le prix qui a été stipulé dans le contrat, et avec les circonstances

qui établissent le juste prix et qui sont garanties par l'opinion commune, étayée de tout ce que les localités peuvent offrir d'instruction et de lumieres : rien de plus rassurant. ART.

La loi sur la propriété, que vous avez récemment décrétée, porte que quand on prendra le fonds d'un particulier pour cause d'utilité publique, on donnera à ce paticulier une juste et préalable indemnité. Or ce sont des experts qui fixent cette juste indemnité par un rapport d'estimation.

Tous les jours, pour un partage à faire dans une succession, ou pour la rescision d'un partage déja fait, on a recours à l'estimation par experts, qui seule peut faire connaître la véritable valeur des immeubles qui seront ou qui ont été l'objet du partage.

L'estimation par experts est encore d'un usage journalier dans les cas où l'on est évincé d'un immeuble, et où l'on demande le remboursement des améliorations qu'on y a faites.

Nous ne finirions pas si nous voulions énoncer toutes les hypotheses dans lesquelles l'intervention des experts est utile et nécessaire.

Pourquoi donc concevrait-on des alarmes sur les prétendus dangers de l'estimation par experts, lorsqu'il s'agit d'un procès de lésion, tandis qu'on n'aurait pas les mêmes inquiétudes pour ce genre de preuves dans les occasions multipliées où elle est d'un si grand usage?

Le projet de loi indique d'ailleurs toutes les précautions qui peuvent empêcher qu'on n'abuse de l'action rescisoire. Il exige une sorte de jugement préparatoire sur l'état du procès, c'est-à-dire, sur le point de savoir si les circonstances apparentes présentent quelques doutes assez raisonnables pour faire desirer aux juges de recevoir de plus grands éclaircissements, et d'admettre le demandeur en rescision à tous les genres de preuves dont la matiere

ART. peut être susceptible, on montre tant de respect pour la sainteté des contrats et pour la sûreté du commerce, qu'une question rescisoire est traitée avec la même circonspection que pourrait l'être une question d'État.

On entoure ensuite la preuve de l'estimation par experts de toutes les formes qui peuvent nous rassurer sur l'intérêt de la justice et de la vérité. Les trois experts doivent être nommés à la fois; ils doivent tous être choisis d'office par le juge, ou du commun accord des parties; ils doivent opérer ensemble, ils *sont tenus de dresser un seul procès-verbal commun, et de ne former qu'un seul avis à la pluralité des voix.*

1679 *S'il y a des avis différents, le procès-verbal en contiendra les motifs, sans qu'il soit permis de faire connaître de quel avis chaque expert a été.*

Ainsi les experts se trouvent soumis, dans leurs opérations, aux mêmes regles et au même secret que les juges. Est-il donc possible d'offrir aux parties une plus forte garantie contre les abus réels ou imaginaires qu'elles pourraient redouter?

1683 Dans l'ancienne jurisprudence on doutait si l'action rescisoire pour cause de lésion devait compéter à l'acquéreur comme au vendeur, ou si elle ne devait compéter qu'au vendeur seul. Les cours souveraines s'étaient partagées sur cette question; il y avait diversité d'arrêts. Le projet de loi déclare que le vendeur seul pourra exercer l'action rescisoire pour cause de lésion. On a cru avec raison que la situation de celui qui vend peut inspirer des inquiétudes toujours étrangeres à la situation de celui qui acquiert. On peut vendre par besoin, par nécessité. Il serait affreux qu'un acquéreur avide pût profiter de la misere d'un homme ou de son état de détresse pour l'aider à consommer sa ruine, en cherchant à profiter de ses dépouilles. On ne peut avoir les mêmes craintes pour l'acquéreur lui-même; on n'est

jamais forcé d'acquérir ; on est toujours présumé dans l'aisance quand on fait une acquisition. ART.

Quand un vendeur aura exercé l'action rescisoire 1681 pour cause de lésion, et quand cette action aura été accueillie, l'acquéreur aura le choix d'abandonner la chose ou de la garder en fournissant un supplément de prix. Ce supplément consiste dans ce qui manquait pour arriver au juste prix ; il doit être payé sous la déduction du dixieme du prix total. On voit aisément les motifs qui ont dicté ces deux dispositions. La premiere, qui donne à l'acquéreur le choix d'abandonner la chose, ou de payer un supplément de prix, a existé dans tous les temps; c'est un hommage rendu à la foi des contrats. Il a toujours été de maxime, quand un contrat n'est pas nul de plein droit, quand il n'est entaché que d'un vice réparable, qu'il faut laisser aux parties tous les moyens de remplir leurs engagements en réparant tout ce qui est vicieux ou injuste, et en respectant tout ce qui ne l'est pas.

La seconde des dispositions que nous discutons, et qui veut que l'acquéreur, s'il garde la chose, paie le supplément du juste prix, sous la déduction du dixieme du prix total, présente une décision nouvelle, car autrefois il n'y avait point lieu à cette déduction; mais nous avons cru qu'elle était équitable, parce que l'estimation des experts n'étant pas susceptible d'une précision mathématique, on ne peut l'adopter avec une rigueur qui supposerait cette inexactitude et cette précision.

L'action rescisoire n'a pas lieu dans les ventes qui, 1684 d'après la loi, sont faites d'autorité de justice. Quand la justice intervient entre les hommes, elle écarte tout soupçon de surprise et de fraude. Elle leur garantit la plus grande sécurité.

Au reste, un vendeur ne peut d'avance renoncer 1674 par le contrat au droit de se plaindre de la lésion, même sous prétexte de faire don à l'acquéreur de la

plus-value. Un tel pacte serait contraire aux bonnes
ART. mœurs. Il ne serait souvent que le fruit du dol et des pratiques d'un acquéreur injuste qui arracherait cette sorte de désistement prématuré à l'infortune et à la misere.

De plus, autoriser dans les contrats de vente la renonciation à l'action rescisoire, c'eût été détruire cette action. Tout acquéreur eût exigé cette clause, et la loi n'eût prêté qu'un secours impuissant et illusoire aux malheureux et à l'opprimé.

Il résulte de tout ce que nous venons de dire, que l'équité, que la saine morale ne permettaient pas de retrancher de notre code civil l'action rescisoire pour cause de lésion.

Vainement alléguerait-on que les lois, à cet égard, n'auront d'autre effet que de produire des procès sans prévenir les injustices. Nous convenons qu'il y aura toujours des injustices malgré les lois; mais, sans les lois, les injustices n'auraient point de bornes. C'est mal juger des bons effets d'une loi que de ne s'occuper que du mal qu'elle réprime sans s'occuper de celui qu'elle prévient : il y aura toujours des crimes à punir, donc les lois n'empêchent pas toujours le crime. Mais n'opposez aucune digue au torrent des vices, des délits et des passions, et vous jugerez alors quelle est la force invisible que les lois exercent sur les actions des hommes.

S'il était une fois permis de tromper impunément quand on contracte ou que l'on traite avec ses semblables; si la lésion la plus énorme ne pouvait être utilement dénoncée, il n'y aurait plus de honte ni de pudeur dans les engagements publics : le plus fort ferait la loi au plus faible; la morale, bannie de la législation, le serait bientôt de la société; car, désabusons-nous, si quelquefois les mœurs suppléent les lois, plus souvent encore les lois suppléent les mœurs. La législation et la jurisprudence sont comme

les canaux par lesquels les idées du juste et de l'injuste coulent dans toutes les classes de citoyens.

Répétera-t-on que l'intérêt public exige qu'il n'y ait point d'incertitude dans les possessions et les propriétés légitimement acquises : mais l'intérêt public ne veut-il pas aussi qu'on ne soit point perfide et injuste dans la maniere de les acquérir ?

A ne parler même que d'après des principes, non de morale, mais d'économie politique, quel est le véritable intérêt public et général ? Ne consiste-t-il pas à conserver un sage équilibre, à maintenir une juste proportion entre les choses et les signes qui les représentent ? Un état est dans la prospérité quand l'argent y représente bien toutes choses, et que toutes choses y représentent bien l'argent, ce qui ne se vérifie que lorsqu'avec une telle valeur en immeubles ou en marchandises, on peut avoir, sitôt qu'on le desire, une valeur proportionnée ou équivalente en argent. Si les lois favorisent un acquéreur avide et injuste, les choses qui appartiennent au vendeur ne représentent pas bien l'argent, puisque celui-ci peut être dépouillé de tout en ne recevant pour les choses qu'il abandonne qu'un prix misérable et infiniment au-dessous de leur valeur.

Nous avons donc cru qu'une loi qui a rétabli l'action rescisoire pour cause de lésion, est aussi favorable à la saine politique que conforme à la bonne morale. Les circonstances les plus impérieuses ne nous invitent-elles pas à faire rentrer le commerce dans le sein de la probité ?

CHAPITRE VII.

De la licitation.

Après nous être occupés du contrat de vente en 1686
général, nous avons fixé notre attention sur un mode particulier de vente qu'on appelle licitation,

ART. La licitation a lieu lorsqu'il s'agit d'une chose commune à plusieurs, qu'il est ou impossible ou bien difficile de diviser, et que l'on est forcé de vendre parce qu'aucun des copartageants ou des copropriétaires ne veut s'en accommoder en payant aux autres ce qui leur revient à chacun.

Cette maniere de vente se fait aux encheres. La chose est adjugée au copartageant, au copropriétaire ou à l'étranger qui a été reçu à enchérir. Le prix est partagé entre ceux qui ont droit à la chose.

1687 Chacun des copartageants ou des copropriétaires est autorisé à demander que des étrangers soient appelés à la licitation, pour qu'il y ait un plus grand concours d'offrants, et que l'on puisse tirer un meilleur parti de la chose qui est à vendre.

Le concours des étrangers est indispensable s'il y a des mineurs intéressés.

Les formalités à observer pour la licitation sont expliquées ailleurs.

CHAPITRE VIII.

Du transport des créances et autres droits incorporels.

Indépendamment des choses mobilieres et immobilieres, il est une troisieme espece de biens, celle *des créances et autres droits incorporels.*

Cette espèce de biens est la création de l'homme; elle est l'ouvrage de nos mains; elle est dans le commerce comme tous les autres biens.

Elle est conséquemment susceptible d'être vendue, cédée et transportée. Le projet de loi détermine le mode de délivrance et les cas de garantie. Il rappelle à cet égard des maximes trop connues pour que nous ayons besoin d'indiquer les motifs de sagesse et de justice sur lesquels elles sont apappuyées.

Par les lois romaines, le débiteur des droits, des actions ou des créances légitimes cédées à un tiers, avait le droit de racheter la cession et de se subroger au cessionnaire, en remboursant uniquement les sommes payées par ce dernier, avec les intérêts, à dater du jour du paiement. ART. 1699

Cette disposition légale était dirigée contre ces hommes avides du bien d'autrui, qui achetent des actions ou des procès pour vexer le tiers ou pour s'enrichir à ses dépens.

La jurisprudence française avait adopté en ce point le droit romain. Nous avons cru devoir consacrer, par le projet de loi, une jurisprudence que la raison et l'humanité nous invitaient à conserver.

Nous avons en même-temps indiqué les cas aux- 1701
quels la regle qui vient d'être posée sera applicable. Ces cas sont tous ceux où l'on ne rapporte cession de quelque droit litigieux que pour se maintenir soi-même dans quelque droit acquis.

Ainsi la regle ne peut être appliquée lorsque la cession est posée par un cohéritier ou copropriétaire du droit cédé, par un créancier qui la prend en paiement de ce qui lui est dû, ou par le cesseur de la chose ou de l'héritage sujet au droit litigieux.

Vous vous appercevrez sans doute, législateurs, de l'attention que nous avons apportée à conserver de notre ancienne jurisprudence, sur les contrats de vente, tout ce qui est juste et utile, et à modifier tout ce qui pouvait ne plus convenir aux circonstances présentes.

Il ne suffit pas de faire de bonnes lois, il faut en faire de convenables. En sanctionnant le projet qui vous est soumis, vous aurez fixé les regles qui veillent sur les pactes, la forme et l'exécution du plus important de tous les contrats, de celui qui est l'ame de toutes nos relations commerciales. Il est dans toute législation civile des choses qui sont par-

ART. ticulieres au peuple pour qui cette législation est promulguée. Mais quand on proclame des maximes sur des objets qui appartiennent au code de tous les peuples, on travaille au bonheur de la société générale des hommes, on devient pour ainsi dire les législateurs du monde.

N° 71.

RAPPORT fait au tribunat par le tribun FAURE, *au nom de la section de législation, sur la loi relative à la vente.* (Tome I, page 302).

Séance du 12 ventose an XII.

TRIBUNS,

Le projet de loi dont je suis chargé de vous présenter l'analyse, est destiné à former le titre VI du livre III du Code civil : il a pour objet le contrat de vente. Cette espece de contrat est d'un usage si fréquent et si nécessaire, qu'il n'est personne à qui les dispositions d'une telle loi puissent être indifférentes. Elles offrent d'autant plus d'intérêt, que les principes qui les ont dictées doivent être gravés dans les cœurs de tous les hommes ; ce sont ceux de l'équité. Les modifications même, qui semblent être l'unique apanage du droit positif, ne sont que des moyens de prévenir l'abus de certaines regles qui, pour être trop générales, seraient dans leur application illimitée beaucoup plus dangereuses qu'utiles.

Le contrat de vente dérive du contrat d'échange. Cette incontestable vérité, démontrée par la raison

comme par l'histoire, est rappelée dans le recueil ART.
des lois romaines, au premier article du titre du *Digeste*, relatif au contrat de vente.

Avant que les signes monétaires fussent connus, on ne pouvait rien obtenir sans donner en échange quelque objet particulier. Mais souvent cet objet était inutile au possesseur de la chose demandée, souvent on ne pouvait pas lui offrir celui qui lui
était nécessaire. Quand on le pouvait, rarement 324
les choses étaient d'égale valeur ; il fallait recourir à des estimations, donner d'autres objets en supplément : nouvelle source d'embarras et de difficultés.

Lorsque la population s'accrut, que le commerce s'étendit, que l'on ne se contenta plus des objets indispensables pour la vie, que ceux de luxe et d'agrément devinrent aussi des besoins, il fut impossible de se passer de signes monétaires. Dès que ces signes eurent une valeur fixe, on put se procurer avec eux toute espece de biens mobiliers ou immobiliers, et cet avantage extrême produisit les plus heureux effets dans les rapports habituels des hom-
mes entre eux. Avec ces signes naquit le contrat de 325
vente; qui fut bientôt aussi commun et aisé que celui d'échange avait été rare et difficile.

La forme du contrat de vente, les droits qui en dérivent, les obligations qui en résultent, sont réglés par la loi civile.

Telle est la matiere du projet de loi soumis à votre examen.

Le projet de loi commence par la définition du 1582
contrat de vente; je dois en rapporter le texte littéral : dans une définition, tout est précieux. Celle du projet a le double mérite de la précision et de l'exactitude.

« La vente est une convention par laquelle l'un
« s'oblige à livrer une chose, et l'autre à le payer ».

De cette définition, il résulte que trois points 1583

essentiels constituent la vente : ce sont, la chose, le
ART. prix et le consentement. Dès qu'on est convenu de la chose et du prix, la vente est parfaite. L'acquéreur devient propriétaire de l'objet vendu : le vendeur cesse de l'être ; elle est parfaite, quoique le vendeur n'ait encore rien livré, quoique l'acquéreur n'ait encore rien payé.

L'on doit observer cependant que la propriété n'est acquise de droit à l'acheteur qu'à l'égard du vendeur. Les conventions n'obligent que ceux avec lesquels elles sont passées : c'est une regle commune à toute espece de contrat. Aucune des obligations qui résultent de la vente ne peut donc préjudicier aux tiers qui n'y ont pas été parties, et qui étaient fondés à réclamer quelque chose.

1584 Suivant le projet, on peut vendre avec faculté de rachat comme sans faculté : on peut vendre avec condition qu'on ne sera tenu de livrer la chose que dans un temps déterminé. La même stipulation est permise pour le paiement du prix. Enfin, le projet rappelle à divers endroits que tout ce qui concerne la vente, et qui n'est pas réglé par la loi même relative à contrat, est réglé par la loi générale sur les conventions.

Comme c'est l'intention des parties qui détermine l'époque où leurs obligations respectives commencent, de même que l'étendue de ces obligations, il faut, par exemple, lorsqu'il s'agit de vente de marchandises, examiner si elles ont été vendues en bloc, ou si elles l'ont été au poids, au compte ou à la mesure.

1586 Dans le premier cas, la vente est parfaite aussitôt que les parties ont traité. L'acheteur a reconnu implicitement qu'il consentait à les prendre, sans autre vérification : c'est un risque qu'il veut bien courir. S'il y a plus qu'il n'espérait, il en profitera : s'il y a moins, il en supportera la perte. Il devient donc propriétaire à l'instant de la vente.

ART.

Dans le second cas, au contraire, l'acheteur ne peut devenir propriétaire des marchandises que lorsqu'elles auront été pesées, comptées ou mesurées; car, jusque-là, rien n'est déterminé; et tant qu'il n'y a rien de déterminé, les marchandises restent aux risques du vendeur : c'est sous ce point de vue que la vente n'est point parfaite. Au surplus, il existe un engagement réel entre les parties dès le moment du contrat. De cet engagement réciproque résulte pour l'acheteur le droit de demander la livraison des marchandises en faisant la vérification convenue, et pour le vendeur le droit de demander le prix de la vente, en offrant d'en faire la livraison.

Toutes ces réflexions s'appliquent aux objets qu'on est dans l'usage de goûter ou d'essayer.

Plusieurs savants jurisconsultes, en approfondissant cette matière, ont passé en revue les différentes stipulations qui peuvent avoir lieu à cet égard, les termes dans lesquels elles sont conçues, et les interprétations dont elles sont susceptibles. Comme il ne s'agit ici que d'un rapport analytique de la loi, je m'abstiendrai de plus longs développements.

Si le contrat, au lieu de renfermer une vente, 1589
contient une promesse de vente, la promesse a la même force que la vente même, dès que les trois conditions se trouvent réunies, la chose, le prix et
le consentement. La loi n'admet d'exception que 1590
lorsque la promesse de vente a été faite avec des arrhes. Cette stipulation emporte le consentement de la part de chacune des parties de regarder la promesse comme nulle, si l'une d'elles juge à propos de se désister du contrat; celle qui se désistera en sera quitte pour perdre les arrhes, si c'est elle qui les a données, ou pour payer le double si c'est elle qui les a reçues. En effet, si l'intention des parties n'eût pas été de se ménager cette alternative, la stipulation d'arrhes n'avait point d'objet.

Il importe ici d'observer que, si les deux parties

ART. se désistaient du contrat d'un commun accord, la partie qui a reçu les arrhes serait simplement obligée de les rendre ; l'une ne pourrait prétendre que l'autre est passible de quelque peine, sans en être passible également de son côté. Il faut que les contractants se remettent au même état où ils étaient lors de la convention.

1582 Quelle est la forme du contrat de vente? Le projet de loi répond ainsi : « La vente peut être faite par « acte authentique ou sous seing-privé. » Il ne résulte pas de cette disposition que la vente doive être regardée comme nulle, si elle n'est point rédigée par écrit ; car le projet ne dit point *ne peut être faite que par acte authentique ou sous seing-privé* : il dit *peut être faite*, etc.

Dans le cas où la vente serait verbale, il en résultera seulement que si l'objet est d'une valeur qui excede cent cinquante francs, la preuve testimoniale de la convention ne sera point admise, à moins qu'il n'existe un commencement de preuves écrites.

L'écriture, en un mot, ne sert point à la validité du contrat : elle sert à la preuve de son existence.

La disposition précédente est applicable à la promesse de vendre. On a vu que la promesse de vendre était mise sur la même ligne que la vente elle-même, lorsquelle réunit comme elle les trois conditions.

Ici se présente naturellement la question de savoir quelles sont les personnes capables de contracter.

Voici la réponse :

1594 La regle générale est pour la capacité (1).

Les divers cas d'incapacité sont autant d'exceptions.

Ainsi, lorsqu'on ne se trouve dans aucuns de ces

(1) Article 1123.

cas, la conséquence nécessaire est qu'on a la capacité de contracter. ART.

Parcourons les exceptions.

Dans la classe des incapables, il faut d'abord placer (1) :

Les mineurs,

Les interdits,

Les femmes mariées, pour les actes seulement où la loi consacre leur incapacité,

Les motifs sont,

A l'égard des mineurs, le défaut de maturité de leur raison;

A l'égard des interdits, l'absence même de la raison.

A l'égard des femmes mariées, l'autorité maritale.

Cette disposition appartient à toutes les especes de contrats.

Le projet de loi défend les contrats de vente entre 1595
époux, à moins qu'il ne s'agisse de cession de biens faite l'un à l'autre en paiement de sommes légitimement dues, ou pour tenir lieu de remploi; en un mot, de cessions qui fondées sur des droits incontestables, soient à l'abri de tout soupçon d'avantage indirect.

Sans cette précautions, en vain la loi des donations aurait fixé ce que les époux peuvent se donner; elle serait trop facilement éludée.

Le projet de loi ne borne point les cas d'incapacité à ceux qui viennent d'être rappelés.

Sans cesse attentif à prévenir les fraudes, il défend 1596
à tous ceux qui ont des biens à vendre, pour tout autre compte que le leur, de s'en rendre adjudicataires, ni par eux-mêmes, ni sous le nom d'autres personnes interposées. Il nomme les tuteurs, les mandataires, les administrateurs des communes et

(1) Article 1124 du Code civil.

ART. de tous établissements publics. Rien n'est plus louable que le motif de cette disposition. On n'a pas voulu mettre l'intérêt personnel aux prises avec le devoir. Le tuteur qui vend les biens de son pupille, le mandataire qui vend ceux de ses commettants; en un mot, les divers agents qui vendent pour le compte d'autrui, doivent, par devoir, faire en sorte d'obtenir le plus haut prix possible, puisque c'est le plus grand avantage de ceux qu'il représentent. S'il leur était permis de se rendre adjudicataires, leur propre intérêt les inviterait à vendre au plus bas prix. Cet inconvénient disparaît au moyen de la prohibition : elle ne peut être désagréable aux hommes délicats. Quant à ceux à qui elle déplairait, leurs regrets serviraient d'autant plus à la justifier.

1597 Enfin, le projet de loi défend aux juges, à leurs suppléants, aux commissaires du gouvernement, à leurs substituts, aux greffiers, huissiers, avoués, défenseurs et notaires, d'acquérir des droits et actions litigieux qui sont de la compétence du tribunal où ils exercent leurs fonctions. Non-seulement de pareilles cessions seront déclarées nulles, mais encore les cessionnaires seront passibles de tous dépens, dommages et intérêts.

1700 Si cette incapacité n'existait pas, il serait à craindre que ces différentes personnes, armées de leurs titres d'acquisitions, n'inquiétassent les plaideurs par leur influence ou tout autre moyen, et ne les forçassent à faire en leur faveur des sacrifices considérables pour se débarrasser d'adversaires si dangereux. Pour qu'il ne puisse y avoir de doute sur ce que la loi entend par droit litigieux, le projet déclare que la chose est censée litigieuse dès qu'il y a procès et contestation sur le fond du droit.

1699 On verra dans la suite que les individus même qui ne sont pas frappés de cette interdiction peuvent, hormis un très-petit nombre de cas, être obligés de tenir quittes ceux contre qui la cession est faite,

pourvu que ces derniers leur remboursent ce que la cession leur a réellement coûté. ART.

Je passe aux conditions essentielles à la nature du contrat de vente.

Puisque la vente ne peut exister s'il n'y a pas une chose, un prix et le consentement, d'une part de livrer la chose, de l'autre de payer le prix, examinons chacune de ces conditions en particulier.

Et d'abord *la chose*. Il est clair que si elle était 1601
périe en totalité au moment de la vente, le contrat serait nul; car on ne peut dire qu'il y ait eu une chose vendue, puisqu'il est impossible de vendre ce qui n'existe point.

Si elle n'était périe qu'en partie, l'acquéreur ne pourrait être obligé de prendre la chose en cet état. Si cependant il aimait mieux avoir la partie conservée que d'abandonner la vente, il en a le choix. Le prix subira une réduction proportionnée. Ce sera l'effet d'une ventilation.

Quoique la chose vendue existe, il faut de plus en 1599
avoir la propriété; la vente d'un objet quelconque est déclarée nulle par la nouvelle loi, dans le cas où il appartiendrait à tout autre qu'au vendeur. Point de distinction, si le contrat porte ou non que c'est la chose d'autrui. La loi romaine permettait de vendre ce dont on n'était pas le propriétaire, sauf à l'acheteur de restituer la chose quand le propriétaire la réclamait (1). Le motif de la nouvelle loi, est que l'on ne doit point avoir le droit de vendre une chose quand on n'a pas celui d'en transmettre la propriété. La transmission de propriété est l'objet de la vente. C'est au propriétaire même à vendre la chose, si bon lui semble; mais pour celui qui ne l'est pas, la seule obligation, dont l'exécution dépende de lui, consistant dans les dommages et intérêts, c'est par une pure subtilité qu'on l'appelle vendeur. Car, si le

(1) L. XXVIII. ff. *De contrahend. empt.*

ART. même jour où celui-ci vend, le véritable propriétaire vendait, il faudrait donc dire qu'il y a deux ventes : ce qui serait absurde. Si l'acheteur de la chose d'autrui a payé le prix, le vendeur lui en doit la restitution avec les intérêts : les frais se compensent avec eux, lorsque l'acquéreur a joui de la chose.

1598 Quoique la chose vendue existe, et qu'on en soit propriétaire, il n'est pas permis de la vendre, si elle est hors du commerce. L'utilité publique doit toujours l'emporter sur l'intérêt particulier, et l'on ne peut déroger, par des conventions particulieres, à ce qui est d'ordre public. La défense de faire aucune convention sur ce qui n'est pas dans le commerce se trouve exprimée formellement dans la loi *des contrats* (1).

1600 Il répugne à l'honnêteté publique de vendre la succession d'une personne vivante : vainement cette personne y consentirait. La loi réprouve une convention où l'on spécule sur les dépouilles d'un individu qui n'est pas mort, et sur une succession qui ne peut pas encore porter ce titre.

La disposition qui défend de vendre la succession d'une personne vivante a déja été consacrée par la loi sur *les successions* (2), et par celle *des contrats* en général (3).

Après avoir examiné quelles sont les choses qui peuvent être vendues, examinons la seconde condition : c'est *le prix de la vente.*

1590 Il faut qu'il y ait un prix ; autrement ce serait une donation.

Le prix de la vente ne peut être qu'une somme d'argent, ou ce qui en tient lieu dans l'usage ordinaire des paiements.

(1) Article 1128 du Code.

(2) Article 791.

(3) Article 1131.

Si le prix est un autre objet, ce n'est point une vente, c'est un échange. ART.

Le prix de la vente doit être certain ; il est déter- 1591
miné par les contractants. Les parties, au lieu d'en convenir elles-mêmes, peuvent, à la vérité, convenir qu'un tiers l'arbitrera ; mais il est nécessaire que ce tiers soit bien indiqué, et qu'il fasse l'arbitrage. S'il refuse de le faire, ou s'il meurt avant de l'avoir fait, la vente est nulle, à moins que les parties ne s'accordent sur une autre personne. Si l'arbitrage a eu lieu, le résultat lie les parties contractantes comme s'il était leur propre ouvrage. Le tiers qu'elles ont nommé a représenté le vendeur et l'acheteur. C'est en leur nom qu'il a réglé le prix ; l'acheteur ne peut demander qu'on le diminue, ni le vendeur qu'on l'augmente.

Je dois parler maintenant *du consentement.*

Il faut que le consentement soit libre : quand il a 1109
été extorqué par dol, ou surpris par violence, il n'est point valable (1).

Il faut qu'il ne soit pas le fruit de l'erreur ; autrement il ne pourrait non plus valoir (2).

Mais les acheteurs et vendeurs, qui auraient employé des moyens de dol pour tromper les personnes avec lesquelles ils ont contracté, ou qui se seraient permis des actes de violence pour forcer leur consentement, ne seraient pas reçus à se prévaloir, pour faire annuler le contrat, des vices résultant de l'erreur ou du défaut de liberté dans le consentement.

Il en est de même de ceux qui auraient vendu quelque chose à des incapables, ou qui auraient fait d'eux quelque acquisition.

Dans tous ces cas, le contrat de vente n'est an- 1125
nulé qu'autant que la nullité serait invoquée par les 133[illegible]

(1) Article 1109.

(2) Même article.

individus en faveur desquels elle a été établie. Tant
ART. qu'ils ne l'invoquent point, ou si, lorsqu'ils sont devenus capables, ils couvrent la nullité de la maniere autorisée par la loi, le contrat devient inattaquable pour eux comme il l'a toujours été pour les parties qui ont stipulé avec eux.

Après avoir examiné les conditions nécessaires pour la validité du contrat de vente, l'ordre naturel appelle l'examen des droits et devoirs respectifs du vendeur, de l'acheteur. En les rapprochant, et les comparant les uns aux autres, on sentira mieux les points de contact et les différences.

1602 C'est ici le lieu d'observer que le vendeur devant, d'après la nature du contrat, présider aux conditions, la loi l'avertit de bien s'expliquer. S'il y a quelque doute sur le sens d'une clause, le doute s'interprétera en faveur de l'acheteur.

1603 Le vendeur a deux principales obligations : il doit livrer la chose; il doit la garantir.

1650 L'acheteur n'a qu'une seule obligation principale, celle de payer le prix de la vente.

1607 La tradition des droits incorporels ne peut se faire que par la remise des titres ou par l'usage que l'acquéreur fait de ces droits du consentement du vendeur.

A l'égard des objets corporels on distingue entre les immeubles et les effets mobiliers.

1605 La délivrance des immeubles se fait en remettant les titres de propriété, ou en donnant les clefs, s'il s'agit d'un bâtiment.

1606 Celle des effets mobiliers a lieu, ou par la tradition réelle, ou par la remise des clefs des bâtiments qui les contiennent, ou par le seul consentement des parties, si le transport ne peut pas s'en faire au moment de la vente.

Le seul consentement des parties suffit aussi pour la délivrance des immeubles, comme pour celle des meubles, si l'acheteur en était déja en possession.

Dans tous ces cas, l'effet de la délivrance est de ART.
transporter la chose vendue en la puissance et possession de l'acheteur. 1604

Le vendeur, en livrant la chose, doit en même-temps livrer tous ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel; autrement la délivrance ne serait pas complete. 1615

L'acheteur doit, de son côté, payer, outre le prix de la vente, les frais d'actes et autre accessoires au contrat; car, si ces frais et accessoires étaient à la charge du vendeur, ils diminueraient d'autant le prix de la vente, et il n'y aurait de véritable prix que ce qui resterait. 1593

Lorsque l'acheteur ne paie pas le capital sur-le-champ, il en doit l'intérêt s'il s'y est obligé, et cet intérêt court du moment de la vente, à moins qu'on ne soit convenu d'un autre temps. 1652

Quand même l'acheteur n'aurait pas contracté l'obligation de payer l'intérêt de son prix, il en est tenu dès qu'il est mis en demeure de payer le capital. Ce retard empêche le vendeur de jouir d'une somme dont il peut avoir le besoin le plus urgent, et dont la privation, quoique momentanée, ne sera peut-être pas compensée par les intérêts que l'acheteur doit au moins lui payer. La demeure est constatée par une sommation, et le jour où la sommation a été faite est celui depuis lequel les intérêts commencent à courir.

Les intérêts sont même dûs de plein droit, c'est-à-dire, sans qu'il soit besoin de convention spéciale ni de mise en demeure, lorsque la chose vendue produit quelques fruits ou revenus. Rien de plus juste. Si le vendeur eût conservé la chose, les fruits ou revenus eussent été pour lui. Les intérêts du prix doivent donc lui tenir lieu de cette jouissance jusqu'à ce qu'il ait reçu le prix qui est représentatif de la chose. 1652

L'objet vendu doit être livré en l'état où il se trouve 1614

ART. au moment de la vente; le prix doit être payé dans les especes ayant cours lors du paiement.

1609 A moins de convention contraire, l'objet vendu doit être livré au lieu où il était lors de la vente.

1651 De même, à moins de stipulation spéciale, le prix doit être payé au lieu où la délivrance doit se faire.

1608 La délivrance se fait aux frais du vendeur. Dans la regle générale, ses frais se bornent là. Comme l'objet vendu se trouve en la possession de l'acheteur aussi-tôt qu'il lui est livré, c'est à l'acheteur de le faire transporter où bon lui semble, et les frais de l'enlevement ne peuvent regarder que lui seul.

Le vendeur doit livrer dans le temps convenu entre les parties.

1610 S'il y manque, et que le retard vienne de son fait, l'acheteur a le choix de demander la résolution de la vente ou sa mise en possession. Lorsque la mise en possession est ordonnée, la justice fait ce que le vendeur aurait dû faire; la volonté de la loi, dont les juges font l'application, remplace la volonté de l'homme : enfin le jugement opere la délivrance.

1611 S'il résulte pour l'acheteur un préjudice du défaut de délivrance au terme convenu, le vendeur est passible envers lui des dommages et intérêts.

Par réciprocité, si l'acheteur est en retard de payer le prix de la vente, ou la vente est résolue de plein droit, ou il faut que la justice prononce la résolution, d'après la demande que le vendeur a le droit d'en faire.

1656 La vente est résolue de plein droit, lorsque telle a été la stipulation du contrat. Le projet exige cependant que, s'il s'agit d'un immeuble, il ait été fait une sommation à l'acquéreur pour constater le retard. La sommation faite, l'exécution de la clause ne peut souffrir ni difficulté ni délais.

1657 S'agit-il de vente de denrées et effets mobiliers, la sommation n'est point nécessaire. Aussi-tôt que

le terme convenu pour retirer les objets et les payer est passé sans que l'acheteur ait satisfait à ses obligations, la résolution est opérée. Les conventions relatives à cette espece de biens, exigent souvent la plus grande célérité dans l'exécution. ART.

S'il n'a pas été stipulé dans l'acte qu'à défaut de 1654
paiement la vente serait résolue de plein droit, le 1655
vendeur non payé peut cependant s'adresser à la justice pour faire prononcer cette résolution. Elle sera prononcée sur-le-champ, si le vendeur est en danger de perdre la chose et le prix; elle ne le sera qu'après un délai, si le danger n'existe point. La durée de ce délai dépendra des circonstances.

Le vendeur ne peut être obligé de faire la déli- 1612
vrance tant que l'acheteur ne paie pas son prix : il le 1613
serait cependant, s'il lui avait accordé un délai pour payer, sans s'être réservé à lui-même un délai pour livrer. Les délais de paiement ne produisent plus cet effet, si, depuis la vente, l'acheteur est tombé en faillite ou dans une situation telle, qu'il y ait pour le vendeur danger imminent de perdre le prix : alors l'acheteur n'a droit d'exiger la délivrance qu'en payant sur-le-champ, ou donnant caution de payer au terme.

D'un autre côté, l'acheteur à qui la délivrance est 1653
faite, et qui n'a pas encore payé son prix, peut en suspendre le paiement lorsqu'il est troublé, ou qu'il a un juste sujet de l'être. La loi dit *un juste sujet;* elle ne veut pas autoriser les prétextes; elle exige un motif raisonnable. Dès que le trouble est cessé, la suspension n'a plus d'objet, et le paiement doit se faire; l'acheteur ne peut même s'en dispenser pendant la durée du trouble, lorsque le vendeur donne caution (1).

Enfin, quoiqu'il y ait trouble et que le vendeur ne donne pas caution, si le contrat porte que,

(1) Art. 1653.

ART. nonosbtant le trouble, l'acquéreur paiera; cette clause est un obstacle formel à toute suspension de prix (1).

1614 Depuis le jour de la délivrance ou tradition, les fruits appartiennent à l'acheteur.

1652 Par une conséquence naturelle, depuis le même jour, les intérêts du prix sont dûs au vendeur.

1617 Le projet prévoit le cas où la vente est faite avec indication de la contenance à raison de tant la mesure. D'après l'intention manifeste qui résulte d'un tel acte, il est hors de doute que la plus stricte exactitude doit être observée dans la délivrance de la quantité. S'il y a déficit, quelque modique qu'il soit, l'acquéreur a le droit d'exiger que la quantité promise soit complétée. S'il ne l'exige point, ou qu'il soit impossible au vendeur de la compléter, l'acquéreur doit obtenir une diminution proportionnelle de prix.

1618 Si, au contraire, la quantité délivrée excède celle exprimée au contrat, il faut, pour que le vendeur ait droit de demander un supplément de prix, que l'excédent soit d'un vingtieme au-dessus de la contenance déclarée. Le projet ne dit pas de même par rapport à l'acheteur, qu'il sera nécessaire que le déficit soit d'un vingtieme au-dessous, pour qu'une diminution de prix lui soit accordée. En effet, elle ne devait pas le dire, parce que, suivant les termes de la convention, l'acquéreur devait compter sur la mesure la plus juste.

1618 Il est à remarquer que le vendeur, lors même qu'il peut demander à l'acquéreur un supplément de prix, n'a pas le droit de l'y contraindre. L'acquéreur a la faculté de se désister du contrat, s'il ne peut ou ne veut payer le supplément.

1619 Le projet porte ensuite que, dans tout autre cas
1620 où le contrat ne porte point indication de la conte-

(1) Article 1653.

nance à raison de tant la mesure, il faut, pour autoriser une augmentation ou diminution de prix, que la différence de la mesure réelle à celle exprimée au contrat, soit d'un vingtieme en plus ou en moins relativement à la valeur de la totalité des objets vendus. Si la différence est d'un vingtieme en plus, et que l'acquéreur aime mieux se désister du contrat que de payer le supplément de prix qu'on exige de lui, la loi lui laisse encore le choix à cet égard. ART.

Toutes les fois que l'acquéreur exerce le droit qu'il a de se désister, le vendeur est tenu de lui restituer, outre le prix, les frais auxquels le contrat a donné lieu. 1621

Il peut arriver que deux fonds aient été vendus ensemble avec expression de la mesure de chacun : si la mesure réelle de l'un excede celle énoncée au contrat, et que la mesure réelle de l'autre soit au contraire plus faible, on cacule l'excédent et le déficit; on en fait une compensation exacte jusqu'à concurrence de leur évaluation respective : la compensation faite, ce qui excede ou ce qui manque sert à régler de quelle maniere et jusqu'à quel point doit être appliquée la disposition que je viens d'analyser. Il est essentiel d'observer qu'il ne suffit pas, pour donner lieu à la compensation, que les deux fonds aient été vendus par le même contrat; il faut encore qu'ils l'aient été par un seul et même prix. Cette circonstance fait supposer que, dans la fixation du prix, on n'a point considéré les fonds séparément l'un de l'autre; qu'on les a considérés comme s'ils étaient tellement unis, qu'il ne dussent en former qu'un seul. L'équité veut, d'après l'intention présumée des contractants, que la même regle soit suivie toutes les fois que le vendeur et l'acheteur prétendent que la contenance réelle de l'un des fonds est différente de celle exprimée au contrat. 1623

C'est dans l'année, à compter du jour du contrat, que doit être intentée l'action relative à l'excédent 1622

ART. ou au déficit de mesure. Après ce délai, la déchéance est encourue; la loi le porte expressément. Le but de cette limitation est de ne pas trop prolonger les inquiétudes sur des points dont la vérification est si facile; son but sur-tout est de ne pas rendre les propriétés trop long-temps incertaines.

1628 J'arrive à *la garantie.*

Le vendeur n'est pas libéré de toutes ses obligations lorsqu'il a livré la chose, et que la contenance répond parfaitement aux termes de l'acte et à l'intention des parties; il répond de l'éviction que l'acquéreur éprouve.

Je vais parcourir les conséquences de cette garantie. Une premiere regle incontestable est que le vendeur doit toujours répondre de son propre fait. Quand même le contrat porterait qu'il ne s'est soumis à aucune garantie, la clause ne pourrait s'étendre à ce cas particulier; la regle prend sa source dans la bonne foi qui doit présider à tous les contrats. Il serait contre toute justice de souffrir que le vendeur profitât de sa fraude, et contre toute raison de présumer que l'acquéreur a bien voulu lui permettre de le tromper impunément.

1627 Ce cas excepté, la loi ne défend point aux contractants de restreindre ou d'étendre à leur gré les effets de la garantie.

Lorsque l'acte ne parle point de garantie, le vendeur et l'acheteur sont censés s'en être rapportés à la loi. Le résultat doit donc être le même que s'il y avait une stipulation générale.

Les dispositions de la loi sont communes aux deux hypotheses.

La loi, d'accord avec l'équité, oblige le vendeur d'indemniser l'acquéreur lorsqu'il est dépossédé juridiquement.

C'est cette dépossession juridique qui s'appelle éviction.

L'obligation du vendeur ne se borne point à restituer le prix et les frais du contrat. ART.

Elle comprend les fruits que l'acquéreur a restitués en exécution du jugement.

Elle embrasse tous les frais de justice occasionnés par les différentes demandes relatives à l'éviction.

Enfin, l'acquéreur a le droit de réclamer des dommages et intérêts proportionnés au préjudice qu'il a souffert. 1630

Le vendeur doit rendre le prix tout entier, quoique la chose soit détériorée, et quand même elle le serait par la négligence de l'acheteur. Celui-ci n'a pas dû compter sur l'éviction. Il ne doit pas être puni pour avoir usé, comme il a voulu, d'une chose dont il se croyait propriétaire incommutable. 1631

Les dégradations, tels que des arbres abattus, dont l'acquéreur a profité, doivent entrer en déduction du prix qu'on doit lui rendre; car ce profit étant représentatif d'une partie de l'objet vendu, l'acquéreur recevrait deux fois la même somme, si le vendeur, qui doit rendre ce qu'on lui a donné comme représentatif de la chose entiere, ne pouvait pas retenir une somme égale à ce profit. 1632

L'acquéreur doit être remboursé des réparations et améliorations utiles qu'il a faites. 1634

Il a droit de réclamer l'augmentation de valeur, quelle qu'en soit la cause, et quoiqu'elle ne soit le produit ni de ses dépenses ni de ses soins 1633

S'il fût resté propriétaire, ainsi qu'il devait le croire, il aurait profité de ces améliorations et de cet excédent de valeur. L'éviction qui lui fait perdre tous ces avantages est un préjudice que le vendeur ne peut se dispenser de réparer.

Quant aux dépenses d'agrément, qui ne contribuent en rien à donner au fonds une valeur plus considérable, la loi n'assujétit point le vendeur de bonne foi à les rembourser. Dans la stipulation générale de garantie, ou dans la convention tacite à

ART. défaut de stipulation générale, on ne peut supposer que l'intention du vendeur ait été de rembourser à l'acquéreur, en cas d'éviction, les dépenses que le goût ou le caprice l'aurait porté à faire, et qui, sans augmenter le prix du fonds, auraient coûté quelquefois plus que le fonds lui-même.

1635 Cette exception, comme je viens de l'observer, ne s'applique qu'au vendeur de bonne foi. Celui qui savait que son titre n'était pas à l'abri de tout reproche ne mérite ni indulgence ni égards. Si la bonne foi est du côté de l'acquéreur et la mauvaise du côté du vendeur, celui-ci doit être condamné à indemniser l'acquéreur de toutes ses dépenses indistinctement, en punition de sa mauvaise foi; car, si l'acquéreur eût été averti, ou il n'aurait point acheté, ou sans doute il se serait bien gardé de faire de pareilles dépenses.

1636 L'acquéreur peut n'être évincé que d'une partie de la chose; et il est possible que, sans cette partie, la vente n'eût pas eu lieu. La justice examinera si l'importance de cette partie est telle qu'en effet on doive présumer que l'acquéreur n'eût pu raisonnablement consentir à prendre le surplus; en ce cas, et dans ce cas seulement, l'acquéreur aura le droit de demander la résiliation.

1637 S'il ne la demande point, ou qu'il n'ait pas le droit de la demander, on estimera ce que vaut à l'époque de l'éviction la partie évincée; et c'est dans le produit de cette estimation que consistera le remboursement dû à l'acquéreur.

1638 Je me contenterai d'ajouter ici que les regles qui viennent d'être exposées doivent servir également à décider si des servitudes non déclarées lors de la vente, et qu'il était impossible d'apercevoir, peuvent donner lieu à la résiliation de la vente, ou ne comportent qu'une indemnité.

1629 Il est deux exceptions qui dispensent le vendeur de toute garantie autre que celle de son fait.

La premiere a lieu quand l'acheteur a déclaré, dans le contrat, qu'il achetait à ses périls et risques, ou même lorsque, sans l'avoir déclaré expressément, il est censé avoir donné à cet égard un consentement implicite par la connaissance qu'il avait, lors de la vente, des dangers de l'éviction. ART.

La seconde exception résulte de l'impossibilité où l'acquéreur aura mis le vendeur de se défendre sur la demande en éviction; lorsqu'au lieu de l'appeler dans un temps utile, il se sera laissé condamner par un jugement qui ne peut plus être attaqué, l'acquéreur doit s'imputer sa négligence. 1640

La loi cependant n'admet le vendeur à se prévaloir de l'exception, qu'en prouvant qu'il existait des moyens suffisants pour faire rejeter la demande.

Je viens de parler de la garantie relative aux immeubles.

Il s'agit maintenant de celle relative aux autres objets : elle résulte des vices de la chose vendue.

La question de savoir si tel ou tel vice est redhibitoire par sa nature, dépend singulièrement de l'usage des lieux. La loi n'a pu donner sur cette garantie qu'une définition générale, à laquelle l'usage seul peut appliquer les especes. 1641

Quant aux dispositions, d'après lesquelles la garantie a des effets plus ou moins étendus, ou même n'a pas lieu malgré l'existence incontestable du vice, elles sont puisées dans l'équité, comme presque toutes celles qui appartiennent aux contrats.

Ainsi le vendeur n'est pas tenu de la garantie, si, lors de la vente, l'acheteur a connu les vices, ou s'il a pu s'en assurer, soit par lui-même, soit par des personnes en état d'en juger. Autrement, il y aurait la plus grande instabilité dans les transactions humaines. On reviendrait contre la plupart des conventions, sous prétexte qu'on n'avait pas assez de connaissance pour juger de la chose qu'on avait achetée. 1642

ART. Le vendeur n'est pas tenu non plus de la garan-
1643 tie, lorsqu'il a été stipulé que l'acheteur ne pourrait en exercer aucune. Que les vices fussent cachés ou apparents, l'acquéreur a bien voulu courir ce risque; il doit s'imputer d'avoir consenti à cette clause.

1644 Quand il n'y a point de stipulation pareille, et qu'au moment de la vente il existait quelque vice caché, l'acheteur a le choix de garder la chose ou de la rendre. S'il la garde, le vendeur doit lui restituer une partie du prix à dire d'experts. Cette restitution est proportionnée à ce que la chose vaut de moins par l'effet du vice nouvellement découvert. Si l'acheteur la rend, le vendeur doit lui restituer le prix entier et les frais de la vente.

1645 On suppose que le vendeur ignorait lui-même les vices.

S'il les connaissait, sa mauvaise foi doit le forcer à réparer tout le préjudice que l'acheteur peut avoir souffert.

1647 Le vendeur ne peut se dispenser de restituer le prix, sous prétexte que la chose n'existe plus, et qu'elle a péri lorsqu'elle était encore en la possession de l'acheteur : il suffit que l'acheteur prouve qu'elle a péri par suite de sa mauvaise qualité. En effet, dès que cette preuve est acquise, il est évident que l'acheteur ne peut être traité moins favorablement que s'il eût rendu la chose avant que cette perte arrivât. Il ne l'aurait rendue auparavant que parce que le vice qu'elle avait en empêchait l'usage, et rien ne justifie mieux l'empêchement de l'usage, que la perte qui est arrivée.

1648 La loi proposée veut que l'action soit intentée dans le plus court délai : elle ne pouvait établir à cet égard un délai commun. L'usage des lieux et la prudence des juges y suppléeront.

1649 Cette action, au surplus, n'a lieu qu'à l'égard des

ventes qui n'ont pas été faites par autorité de justice. ART
La vente par autorité de justice est accompagnée de formalités et de vérifications qui ne permettent point de craindre la fraude des vendeurs et l'ignorance des acheteurs.

Je passe à une autre cause de résolution du contrat de vente.

Lorsque le vendeur ne veut pas être dépouillé pour toujours de l'objet qu'il vend ; lorsqu'il espère qu'une situation plus heureuse lui permettra d'en redevenir propriétaire, il se réserve la faculté de reprendre sous un certain temps ce qu'il a vendu, en remboursant à l'acquéreur tout ce que lui a coûté son acquisition. Voilà ce que la loi appelle faculté de rachat ou de réméré. On la connaît en certains lieux sous le nom de *retrait conventionnel*.

Jusqu'alors, dans le droit général, la faculté de réméré pouvait être stipulée pour le terme qu'on jugeait à propos de fixer. Si le contrat ne portait aucune fixation de temps, elle durait trente ans.

Le projet, toujours par le motif dont j'ai déja eu occasion de parler, celui de ne pas rendre les propriétés trop long-temps incertaines, fixe à cinq ans le plus long terme de la durée de la faculté de rachat.

Le contrat peut accorder moins de temps, jamais plus.

Défense aux juges de le prolonger. 1661

Prescription que rien ne peut interrompre. 1663

Propriété irrévocablement acquise à l'acquéreur, 1662
si le vendeur laisse passer le terme sans user de la faculté.

Telles sont les dispositions formelles du projet.

Il est inutile, sans doute, d'ajouter qu'aussi-tôt 1665
après le terme expiré sans que le vendeur ait agi, la 1666
déchéance est encourue de plein droit ; car s'il fallait une mise en demeure, ce serait un moyen de prolonger les cinq années, et l'intention du législateur

ART. est trop évidente pour qu'un tel moyen puisse être regardé comme admissible.

Pendant la durée du temps, l'acquéreur exerce les mêmes droits qu'aurait exercés son vendeur, pour tout ce qui tend à l'utilité et à la conservation de l'objet vendu, et le vendeur en profite s'il fait usage de la faculté qu'il s'est réservée.

Mais l'acquéreur ne peut grever l'objet vendu d'aucune charge ni d'aucune hypotheque au préjudice de son vendeur.

Les charges et hypotheques sont conditionnelles comme la propriété.

La propriété reste-t-elle définitivement à l'acquéreur, il est dans la même situation que s'il eût été dès l'origine propriétaire incommutable.

1664 Le vendeur use-t-il de la faculté, il reprend
1673 son bien entièrement libre et dans quelques mains qu'il se trouve. L'acquéreur est censé ne l'avoir jamais eu.

1671 Supposons maintenant que plusieurs personnes aient vendu, par un seul contrat, l'héritage qui leur appartenait, et qu'elles veuillent user de la faculté qu'elles se sont réservée.

Ou la vente a été faite conjointement et de tout l'héritage ensemble, ou chacun n'a vendu que la part qu'il avait.

Lorsque chacun a vendu seulement sa part, il en résulte, à l'égard de l'acquéreur, comme autant de ventes partielles; de sorte que l'un des vendeurs peut user de la faculté, et l'autre n'en pas user; et l'acquéreur est tenu de conserver les portions qui lui sont laissées.

Mais si les propriétaires ont vendu tout l'héritage ensemble et sans distinctions de part, cette hypothese nécessite plusieurs observations.

1668 D'un côté, chaque propriétaire ne peut exercer l'action que pour la part qui lui reviendrait dans la division, vu que, s'il manifestait son intention au-

delà, il pourrait se trouver en opposition avec les ART.
autres vendeurs, qui ont le droit de manifester une intention contraire, jusqu'à la portion qu'ils ont dans cette même propriété.

D'un autre côté, l'acquéreur à qui l'on a vendu 1670
tout l'héritage ensemble avec faculté de réméré, peut soutenir avec raison qu'il ne peut être tenu de garder une partie de l'héritage en abandonnant l'autre. Il n'a point acheté des portions distinctes, il a acheté un corps indivisible, quant aux termes du contrat et quant à son intention. La reprise ne peut être divisée. L'acquéreur est donc fondé à dire à ses vendeurs : Accordez-vous les uns avec les autres pour reprendre le tout, sans quoi je ne rendrai rien.

Telle est la disposition du projet de loi : elle finit par dire que si les vendeurs ne se concilient point pour la reprise de l'héritage entier, l'acquéreur sera renvoyé de la demande.

Cette disposition s'applique aux héritiers de celui 1669
qui a vendu seul, s'ils voulaient en son nom user de la faculté; il y a même raison.

Quant aux héritiers de l'acquéreur, on ne peut, 1672
à titre d'achat, réclamer contre chacun que la part à laquelle il a droit dans l'objet vendu, ou qui lui est échue par l'effet du partage. L'un d'eux a-t-il reçu dans son lot l'héritage entier; alors nul doute que le vendeur ne puisse lui redemander le tout.

Il est un cas où l'on ne peut se dispenser de re- 1667
prendre le tout quoiqu'on n'ait vendu qu'une partie ; c'est lorsque cette partie est indivise, et que l'acquéreur est devenu par l'effet d'une licitation provoquée contre lui propriétaire du tout. L'acquéreur, en se rendant adjudicataire, n'a pu agir que comme copropriétaire lui-même. Les deux portions, se trouvant réunies dans la même main, ne forment plus qu'un tout indivisible. Si le vendeur ne reprenait que la portion qu'il a vendue, il faudrait diviser

ART. encore ce qui était réuni, et laisser à l'acquéreur une portion qu'il n'a acquise que comme propriétaire, et qu'il ne doit plus conserver s'il cesse de l'être.

1673 Comme personne ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, il ne suffit pas que le vendeur qui rentre dans sa propriété rembourse à l'acquéreur le prix et les frais de la vente; il faut de plus qu'il lui tienne compte des réparations qui sont à la charge des propriétaires, et de l'excédent de valeur que les dépenses bien constatées ont donné à l'héritage.

Nous avons dit en parlant du vendeur, qu'il n'était pas tenu de délivrer la chose, si on ne lui en payait pas le prix : de même l'acquéreur à réméré ne peut être obligé de rendre l'héritage au vendeur, tant que celui-ci ne lui a pas remboursé tout ce qu'il lui doit.

Quoique le vendeur reprenne l'héritage entièrement libre, il doit exécuter les baux faits par l'acquéreur, pourvu qu'ils l'aient été sans fraude. Cette disposition est à l'avantage du vendeur comme à celui de l'acquéreur; il serait impossible de louer avantageusement, si, pendant les cinq années de réméré, le locataire ou le fermier avait sans cesse à craindre d'être expulsé par l'exercice de la faculté de rachat.

1674 Un autre mode de résolution des contrats de vente est la rescision pour cause de lésion. L'usage de cette rescision est extrêmement ancien.

Les motifs puissants qui doivent déterminer à le maintenir ont été développés avec tant d'érudition et de talent par l'orateur qui a présenté le projet au corps législatif, que j'abuserais de vos moments, tribuns, si je m'étendais beaucoup sur ce que vous connaissez déja si bien.

Lorsqu'un objet a été vendu à vil prix, il est impossible de croire que le consentement du vendeur n'ait pas été nécessité par un état de détresse qui ne lui permettait ni de chercher ni d'attendre. Quel

homme, à moins qu'il ne soit privé de l'usage de la raison, voudra se dépouiller de sa propriété en recevant une valeur presque nulle en comparaison de ce que cette propriété vaut réellement? Il faut qu'un besoin pressant le force à prendre pour acheteur le premier qui se présente; et celui-ci ne peut douter de la situation du vendeur, quand il le voit prêt à vendre à quelque prix que ce soit. Ainsi l'humanité réclame pour l'un, et la défaveur qui s'élève contre l'autre donne encore plus de force à la voix de l'humanité. *Humanum est*, dit la loi romaine, au Code *De rescindendâ venditione* (1). ART.

C'est cette considération majeure qui, pendant si long-temps, a maintenu parmi nous l'usage de la rescision; c'est elle qui l'a fait adopter par tant d'autres nations.

Les rédacteurs de la nouvelle loi ont pensé, d'un autre côté, que pour détruire plus complètement les objections fondées sur la nécessité de favoriser la libre circulation des biens, il convenait de rendre encore plus difficiles les conditions de la rescision des ventes pour cause de lésion.

Suivant la loi romaine, adoptée à cet égard dans toutes les parties de la France, il y avait lieu à rescision lorsque l'immeuble avait été vendu moins de la moitié du juste prix.

Suivant le projet, il faudra que la lésion soit de plus des sept douziemes.

Ainsi, par exemple, pour un bien valant 120,000 francs, la rescision pouvait autrefois être prononcée lorsqu'il avait été vendu moins de 60,000 francs.

Désormais elle ne pourra l'être que si le bien est vendu moins de 50. Dans cette hypothese, la lésion sera donc de plus de 70,000 francs. A la vue d'une lésion si énorme, qui ne serait pas satisfait que la loi vînt au secours du vendeur?

(1) Loi II.

ART. Suivant l'ancien droit français consacré par plusieurs ordonnances, les lettres de rescision, pour la lésion comme pour les autres cas, devaient être obtenues dans les dix ans à compter du jour de l'acte; et même, à l'égard des mineurs, les dix ans ne commençaient à courir que du jour de la majorité.

1676 Suivant le projet, le vendeur n'aura que deux ans, à compter du jour de la vente, pour demander cette rescision. Après l'expiration des deux années, il ne sera plus recevable. Point de distinction entre ceux qui sont incapables de contracter et ceux qui sont capables. Les incapables de contracter conserveront au surplus leurs autres moyens. Le délai courra également contre tous. Quand la vente aurait été faite à réméré, le terme relatif à la faculté de rachat, terme qui lui-même est fatal, ne suspendra point le délai de la rescision.

C'est ainsi que le projet, par une sage combinaison, concilie l'intérêt particulier avec l'intérêt social.

1674 Il n'est point permis de renoncer par le contrat à demander la rescision; autrement la loi serait éludée par une clause que les acheteurs ne manqueraient jamais de faire insérer dans les contrats, et bientôt ce ne serait plus qu'une clause de style.

1677 Ce sera toujours par un jugement rendu d'après une instruction contradictoire, que le vendeur obtiendra la permission de prouver la lésion; les juges ne l'admettront à cette preuve que d'après les présomptions les plus fortes.

1680 Pour constater la lésion, le ministere de trois experts sera nécessaire. Les parties intéressées ne les nommeront qu'autant qu'elles feront cette nomination conjointement. Sans cet accord entre tous, la nomination sera faite d'office.

1678 Autrefois on ne nommait d'abord que deux experts; chaque partie choisissait le sien : ce n'était qu'en cas de partage qu'un troisieme expert était nommé. Dans cet état de choses, chaque partie re-

gardait l'expert qu'elle avait choisi plutôt comme un défenseur complaisant que comme un appréciateur impartial. Quand l'expert se laissait entraîner par cette illusion, quelle justice était-il possible d'attendre? De là résultait la nécessité de recourir à des tiers experts, qui, plus impartiaux, étaient à leur tour plus embarrassés. On agitait la question de savoir si le tiers expert devait prononcer sans avoir égard à l'avis des deux autres, ou s'il devait nécessairement suivre l'avis de l'un ou celui de l'autre, ou s'il devait au moins pour sa tierce expertise se renfermer dans le cercle de la plus forte et de la plus faible estimation. ART.

Rien de fixe à cet égard; aucune regle que des jurisprudences versatiles. Le projet fait disparaître tous ces embarras.

D'abord, de la maniere dont ils seront nommés, les experts ne pourront jamais se considérer comme appartenant à l'une des parties plutôt qu'à l'autre.

En second lieu,

Il n'y aura jamais qu'un seul avis;

Jamais qu'un seul procès-verbal commun.

Comme les experts seront en nombre impair, la 1679
pluralité des voix formera cet avis unique.

Si les experts ne sont pas unanimes, les différents motifs seront exprimés dans le procès-verbal, sans qu'il soit permis de laisser entrevoir quelle était l'opinion de chacun.

Cette précaution assurera l'indépendance, et par 1675
conséquent l'impartialité des experts.

L'immeuble doit être estimé suivant son état et sa valeur au moment de la vente.

La rescision une fois admise, le vendeur recevra sa chose, ou recevra le supplément du juste prix.

Il n'a point l'option.

C'est à l'acheteur que la loi donne le choix de 1681
payer le supplément ou de restituer la chose.

ART. S'il préfère payer le supplément, il a droit de retenir un dixième sur le prix total.

Ainsi, dans le cas où l'immeuble, valant 120,000 fr. d'après l'estimation des experts, n'aurait été vendu que 38,000 fr., l'acheteur voulant le garder pourra retenir 12,000 fr., et dès-lors ne sera tenu de payer que 70,000 fr., outre les 38,000 fr. qu'il a déja payés.

Cet allégement pour l'acheteur diminue encore pour lui la rigueur de la loi, et l'on voit que la circulation des propriétés est peu gênée par le nouveau mode, puisque la rescision n'aura jamais lieu que pour une lésion énorme, et que l'acquéreur sera toujours assuré de n'avoir à payer qu'un supplément réduit sur l'estimation des experts.

1682 Si l'immeuble est restitué, l'acquéreur et le vendeur se feront raison respectivement des fruits et des intérêts, à compter du jour de la demande en rescision.

Si l'acquéreur n'a encore touché aucuns fruits, le vendeur, en lui rendant le prix, doit lui tenir compte des intérêts depuis le jour qu'il a reçu la somme principale.

Quand l'acquéreur garde la chose, il est censé devoir le supplément du prix, à compter du jour de la demande en rescision : c'est donc de ce même jour qu'il en doit les intérêts.

1684 Le projet défend la rescision des ventes faites par autorité de justice : il n'applique, avec raison, cette défense qu'aux ventes pour lesquelles l'intervention de la justice est absolument nécessaire. Celles-ci demandent des procès-verbaux, des affiches, et plusieurs autres formalités telles, qu'il est impossible de craindre que la vente n'ait pas été assez publique, qu'il ne se soit pas présenté assez d'enchérisseurs, et qu'enfin la chose n'ait pas été vendue à-peu-près la somme qu'il était possible d'en retirer.

1683 Enfin l'acheteur n'est point recevable à demander

la rescision pour cause de lésoin. Sa position est bien différente de celle du vendeur. La nécessité force de vendre à vil prix ; mais rien n'oblige d'acheter trop cher que l'envie d'avoir la chose. Cette raison est donnée en peu de mots par un de nos plus savants jurisconsultes, *quia penes emptorem invidia et penes venditorem inopia* (1). ART.

Lorsque plusieurs personnes sont propriétaires d'un objet commun qu'elles ne peuvent ou ne veulent point partager, la vente s'en fait aux encheres. 1686

Cette vente s'appelle licitation.

Si parmi les copropriétaires, il s'en trouve un qui soit mineur, les etrangers sont nécessairement admis aux encheres. La loi qui veille plus particulièrement aux intérêts de ceux qui par la faiblesse de leur âge appelle sa sollicitude, ne permet pas qu'on se prive du moyen le plus efficace pour multiplier les concurrents, et conséquemment pour vendre de la maniere la plus avantageuse possible. 1687

Quand tous les propriétaires sont majeurs et font liciter sans qu'il soit dit qu'on admettra les étrangers, ils sont censés avoir consenti tacitement à ce qu'il n'y eût d'enchérisseurs que les parties intéressées.

Mais si l'un d'eux réclame l'admission de toute espece d'enchérisseurs, n'eût-il qu'un intérêt très-modique, les autres ne peuvent s'y refuser.

La licitation faite, le prix se partage entre les vendeurs proportionnellement à la part que chacun avait dans la propriété.

Quant aux formalités de la licitation, c'est au code judiciaire qu'il appartient de les régler. En attendant, les anciennes lois seront suivies. 1688

Il me reste à dire un mot sur la cession des droits incorporels.

En parlant de la délivrance des objets vendus, on

(1) Cujas, C. *De rescend. vend.*

ART. a remarqué de quelle maniere s'opérait la tradition des droits incorporels.

1692 Lorsqu'une créance ou autre droit incorporel sont vendus ou cédés, les accessoires de la créance s'y trouvent compris. Ainsi, la caution, le privilége et l'hypotheque suivent le principal, sauf les distinctions qu'établit la loi générale des contrats.

1693 Quoique la cession soit faite sans garantie, le cédant doit garantir l'existence du droit au terme du transport. Cette regle est fondée sur la bonne foi.

1694 Le cédant ne répond de la solvabilité du débiteur
1695 que lorsqu'il s'y est expressément engagé. S'il n'a pas promis de garantir la solvabilité future, sa garantie de solvabilité se borne à la solvabilité actuelle.

Ce n'est qu'après la signification du transport au débiteur, ou l'acceptation qu'il en a faite dans un acte authentique, que le cessionnaire est saisi à l'égard des tiers. Avant la signification ou l'acceptation, le débiteur a pu payer le cédant au préjudice du cessionnaire, et par là se libérer valablement; car le transport ne lui était pas légalement connu.

1696 La vente d'une hérédité sans expression d'aucun
1697 des objets dont elle est composée, est la vente d'un
1698 droit incorporel. Quand le vendeur ne se serait soumis à aucune garantie, la bonne foi exige qu'il garantisse sa qualité d'héritier, et le projet porte qu'il sera toujours tenu de cette garantie. Si le vendeur a touché quelque chose de la succession, il en doit tenir compte à l'acquéreur. L'acquéreur doit, de son côté, lui faire raison de ce qu'il a payé pour les dettes et charges de la succession. Ces reprises respectives sont toutefois subordonnées aux conventions particulieres.

Deux lois romaines, fort connues dans la pratique (1) et très-estimées par leur profonde sagesse, la loi *per diversas*, et celle *ab Anastasio*, sont con-

(1) Liv. 22 et 23, Cod. *Mandat.*

sacrés par le projet. Elles sont relatives à la cession ART.
des droits litigieux.

Conformément à ces lois, le projet oblige le cessionnaire d'un droit litigieux d'en faire l'abandon à celui contre lequel la cession est faite, si ce dernier le requiert, et pourvu qu'il lui rembourse le prix réel de la cession avec les frais et loyaux-coûts, et avec les intérêts à compter du jour où le prix de la cession a été payé. 1699

Le projet n'exige avec raison que le remboursement du prix réel de la cession, et la loi romaine le porte aussi en termes exprès, puisqu'elle borne le remboursement *usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem*. Si donc celui qui veut rembourser prouve que le prix énoncé dans l'acte portant cession n'est pas le prix véritable, et que ce qui a été payé est inférieur au prix apparent, il en sera quitte pour rembourser la somme réellement payée, quelque modique qu'elle soit.

C'est un frein salutaire que la loi a établi contre ceux qui, profitant de ce qu'ils ne se trouvent par leur état dans aucun des cas particuliers d'exclusion, achetent des droits litigieux afin d'arracher par la chicane ce qu'ils ne pourraient obtenir par le bon droit.

Il y a cependant quelques exceptions. Le cessionnaire ne peut être remboursé, 1° s'il est cohéritier ou copropriétaire du droit cédé; 2° si c'est un créancier à qui la cession n'a été faite qu'en paiement de ce qui lui est dû; 3° s'il est possesseur de l'héritage sujet au droit litigieux. Ces trois exemptions sont fondées sur ce qu'alors la cession, loin d'être suspecte, est favorable. 1701

Il importe de ne jamais perdre de vue que le contrat de vente, comme chaque contrat en particulier, ne contient que les dispositions qui le concernent spécialement. A l'égard des dispositions communes à tous les contrats, c'est dans la loi relative aux

ART. contrats en général qu'elles se trouvent, et c'est elle qu'il faut consulter.

Telle est, tribuns, l'analyse du projet de loi relatif au contrat de vente.

La section de législation, dont je suis l'organe, a pensé qu'elle offrait le résultat le plus satisfaisant des méditations et de l'expérience. Aussi clairement conçus que sagement combinés, son ensemble et ses détails sont à la portée des citoyens les moins exercés dans l'étude des lois. Guidés par ce flambeau, jamais ils n'auront à craindre de s'égarer. Les décisions précises que porte la loi proposée tariront la source de ces éternels procès, qui, par les dépenses qu'ils nécessitent, les lenteurs qu'ils entraînent, les soucis qu'ils sèment à chaque pas, font payer si cher au vainqueur même l'objet desiré que la justice lui accorde ou lui laisse. Enfin cette loi contribuera beaucoup au perfectionnement de ce Code si précieux au bonheur du peuple et à la gloire de l'Etat, de ce Code dont chaque page commandera notre reconnaissance pour le chef suprême à qui nous devons les avantages incalculables de la sagesse et de l'uniformité des lois.

Votre section me charge de vous proposer l'adoption du projet de loi.

N° 72.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun Grenier, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat sur la loi relative à la vente.* (Tome I, p. 302.)

Séance du 15 ventôse an XII.

Législateurs,

Le contrat de vente est celui dont l'usage est le plus fréquent dans la société : son objet est de procurer non-seulement les choses nécessaires à la subsistance, mais encore les commodités et les jouissances que les peuples ont toujours recherchées lorsqu'ils ont eu de quoi satisfaire aux principaux besoins de la vie. Sans l'existence de ce contrat, dont la nécessité a fait naître l'usage des monnaies, on aurait peine à concevoir la moindre idée de civilisation. ART

Mais c'est aussi parce que ce contrat est la source d'aussi grands avantages, qu'il est devenu plus particulièrement qu'aucun autre le sujet sur lequel s'exercent avec le plus d'énergie la cupidité et l'ambition des hommes.

En effet, selon la nature des choses qui sont vendues ou achetées, le vendeur et l'acheteur peuvent respectivement abuser de leur situation. C'est la convention qui donne le plus de prise aux moyens de se tromper, qu'un intérêt sordide ne suggere que trop souvent. Son organisation est donc un des objets les plus importants qui puissent être offerts à l'attention du législateur.

On sait que, relativement aux choses destinées à la consommation journaliere, cette convention inté-

ART. resse tellement la société qu'elle est une des attributions de la surveillance habituelle de l'administration publique.

Mais on sait aussi que des réglements de police ont un but bien différent de celui d'une législation fixe sur les contrats, et qu'ils tiennent à d'autres idées.

Il s'agit ici d'établir ces principes fondamentaux et permanents qui doivent régulariser la transmission de la propriété ou des immeubles qui font le patrimoine des familles, ou d'autres biens qui, quoique d'une nature différente, ne forment pas moins les fortunes des citoyens, sur lesquels leur industrie s'exerce, et dont la circulation alimente le commerce devenu la principale source de la prospérité publique.

Vous allez juger si le projet de loi soumis à votre sanction atteint le but que le législateur doit se proposer.

Le plan d'une loi influe puissamment sur sa clarté, et par conséquent sur la facilité de l'entendre; c'est donc une des premieres choses à considérer.

Or, le projet de loi dont il s'agit est conçu dans une division propre à procurer tous les avantages qu'on doit obtenir de l'ordre et de la méthode. L'esprit le plus attentif remarquera aisément que chaque disposition est à la place que lui assignait la série naturelle des idées, et que toutes se correspondent et s'entendent, sans qu'il soit besoin de répétitions, qui déparent au moins une loi si elles ne lui nuisent pas.

Indépendamment des méditations particulieres que vous avez déja faites sur ce projet de loi, vous serez convaincus de la vérité de ce que je viens de dire, en prêtant votre attention à l'analyse que je vais faire le plus succinctement possible de ses principales dispositions, dans laquelle je suivrai le plan qui y est tracé.

CHAPITRE PREMIER. ART.

De la nature et de la forme de la vente.

L'objet de ce chapitre est de définir la vente, 1582
d'expliquer les cas dans lesquels elle est parfaite, et de déterminer ce qui la constitue.

La vente est définie « une convention par laquelle « l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la « payer. »

Il n'est besoin d'aucune réflexion pour prouver qu'il y a là tout le mérite que doit avoir une définition.

On est ensuite parti de ce principe, que le consen- 1583
tement fait la vente. Cependant, quoique l'engagement qui donne l'essence à la vente existe, elle peut n'être pas toujours parfaite. Sa perfection dépend, dans certains cas, de quelques circonstances qui l'accomplissent; et c'est seulement lors de cet accomplissement qu'elle peut être considérée comme ayant réellement opéré la transmission de la propriété.

Il était important de distinguer les cas où il y a transmission de propriété, de ceux où il n'y en a pas, quoiqu'il y ait toujours l'engagement qui fait le principe de la vente, engagement dont l'exécution peut être réclamée par l'acheteur afin d'obtenir la délivrance de la chose vendue, ou des dommages et intérêts, si le vendeur est dans l'impossibilité de la délivrer.

La raison de cette distinction est que dans le cas où la vente est parfaite et accomplie par le seul consentement, la chose vendue est dès le moment même de ce consentement au pouvoir de l'acheteur. Elle est sa propriété, et dès-lors elle est à ses risques, d'après la regle si connue : *Res perit domino.*

Au lieu que lorsque la vente existe à la vérité,

ART. mais qu'on ne peut pas la considérer comme accomplie sans le concours de quelques circonstances, la chose vendue est aux risques du vendeur jusqu'à ce que ces circonstances arrivent : en sorte que si auparavant elle périt, c'est pour le vendeur qui n'est pas encore dessaisi de sa propriété.

C'est d'après ces idées qu'il a été dit, article 1583, « que la vente est parfaite entre les parties, et la « propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard « du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et « du prix, quoique la chose n'ait pas encore été li- « vrée, ni même le prix payé. »

Voilà le principe général. Le consentement seul donne l'essence à la vente, et emporte transmission de la propriété.

1585 Une exception à ce principe est consignée dans l'article 1585, qui est ainsi conçu : « Lorsque des « marchandises ne sont pas vendues en bloc, mais « au poids, au compte ou à la mesure, la quantité « n'est point parfaite en ce sens que les choses ven- « dues sont aux risques du vendeur, jusqu'à ce « qu'elles soient pesées, comptées ou mesurées. « Mais l'acheteur peut en demander ou la délivrance « ou des dommages et intérêts, s'il y a lieu, en cas « d'inexécution de l'engagement. »

Ce dernier article est une suite évidente de la distinction que j'ai déja faite.

1586 Des marchandises sont-elles vendues en bloc? la vente est dès-lors parfaite (article 1586). Ce cas rentre dans les principes généraux du contrat de vente. La perte ou les accidents que ces marchandises pourraient éprouver concernent l'acheteur qui en est devenu propriétaire.

Mais dans le cas différent prévu dans l'art. 1585, il n'y aurait de vente accomplie et consommée qu'après la pesée, le compte ou le mesurage de la totalité de ce qui aurait été vendu, ou de la partie qui aurait été pesée, comptée ou mesurée. Jusque-là

la perte ou les accidents seraient à la charge du vendeur. ART.

Par la même raison, si, avant l'une ou l'autre de ces opérations, selon que les objets vendus en seraient susceptibles, le vendeur les revendait et les délivrait à un tiers, celui-ci en aurait la propriété exclusivement au premier acheteur, en faveur duquel il n'y aurait point eu de transmission de propriété.

Mais il est toujours juste que dans ce dernier cas, ou si le vendeur se trouvait par toute autre raison dans l'impossibilité de faire la délivrance des objets vendus, l'acheteur ait une action en dommages et intérêts contre le vendeur. L'engagement qui a formé la vente ne subsiste pas moins, et le vendeur ne laisse pas de demeurer responsable de son inexécution.

La disposition de cet article 1585, s'induisait seulement des dispositions des lois romaines; quelques auteurs en avaient ainsi développé le sens. L'explication claire et précise contenue dans l'article est une amélioration sensible.

Cette disposition est en harmonie avec les regles établie dans la section premiere du chapitre II du titre du Code, concernant *les contrats ou les obligations conventionnelles*, qui explique en général dans quels cas les accidents arrivés à la chose vendue sont aux périls du vendeur, ou à ceux de l'acheteur, lorsque la délivrance ne se fait pas dans le même temps que la vente.

C'est aussi par cette raison que dans le projet de loi actuel on a dû se renfermer dans les hypotheses qui y sont particulièrement énoncées, et qu'on a renvoyé pour tous les autres cas, ainsi qu'on le voit dans l'article 1624, aux regles prescrites au titre que je viens de rappeler.

Il est encore des cas où il n'y a pas à distinguer dans la vente son accomplissement, du consentement

ART. qui l'a fait naître, et dans lesquels elle existe ou non, selon un événement ou une condition auxquels son effet est subordonné.

1584 Ainsi, suivant l'article 1584, la vente peut être faite purement et simplement, ou sous une condition soit suspensive, soit résolutoire.

Il était inutile que le projet de loi expliquât en détail les regles qui devaient être appliquées à ces différents cas. Ces regles se trouvent dans les principes généraux des conventions qui sont déja expliqués dans le Code. Il a donc suffi d'y renvoyer, comme le fait le même article 1584.

1587 Ainsi, lorsqu'il s'agit des choses que l'on est dans l'usage de goûter avant d'en faire l'achat, « il n'y a « point de vente tant que l'acheteur ne les a pas « goûtées et agréées » : *art.* 1587.

1588 De même : « La vente faite à l'essai est toujours « présumée être faite sous une condition suspensive » : *art.* 1588.

Il est encore aisé de sentir que dans ces derniers cas, comme dans ceux dont j'ai déja parlé, et même à bien plus forte raison, les choses vendues sont aux risques du vendeur jusqu'à l'événement ou l'accomplissement de la condition qui assure l'existence de la vente.

1591 Quand on a dit que le consentement faisait seul la vente, il est bien sensible que ce consentement doit nécessairement porter sur une chose qui fasse la matiere de la vente et sur un prix déterminé. Ce sont là les éléments de la convention, sans lequels il serait impossible de la concevoir.

C'est pourquoi après avoir dit dans l'article 1583, que la vente est parfaite *dès qu'on est convenu de la chose et du prix*, il est ajouté dans l'art. 1591 : « que « le prix de la vente doit être déterminé et désigné par « les parties. » L'incertitude sur le prix ferait naître une incertitude sur le consentement même, et dès-lors comment pourrait-on voir une vente ?

Comme il est de l'intérêt public de faciliter les conventions commerciales autant qu'il est possible, l'article 1592, porte que le prix « peut cependant « être laissé à l'arbitrage d'un tiers : si le tiers ne « veut ou ne peut faire l'estimation, il n'y a point de « vente. » ART. 1692 324

De tout temps le prix a pu être soumis par les parties à l'arbitrage d'un tiers; mais, à défaut de loi positive à ce sujet, s'il s'élevait, dans certains cas, des difficultés qui embarrassaient les tribunaux. Cela arrivait si les parties, au lieu de nommer directement le tiers qui devait faire l'estimation, avaient laissé cette nomination au choix d'un autre individu. Le tiers qui aurait été nommé directement par les parties venait-il à mourir avant d'avoir fait la fixation du prix, ou en était-il empêché par toute autre circonstance? nouvel embarras. Enfin, si les parties avaient nommé deux arbitres pour procéder à cette détermination du prix, et si ces deux arbitres étaient divisés, c'était un nouveau sujet de contestation.

Il fallait donc une regle positive à ce sujet, et tel a été l'objet de cet article. On sent qu'il importait de laisser le moins d'arbitraire possible sur le sort de la vente dont le prix était laissé à l'arbitrage d'un tiers. Les conditions nécessaires pour que dans ce cas la vente existe, sont qu'il n'y ait qu'un tiers qui soit chargé de la fixation du prix, qu'il soit expressément désigné par les parties, que ce tiers veuille ou puisse lui-même faire cette fixation, et qu'il la fasse.

Quant à la maniere de constater le consentement qui fait l'essence de la vente, on avait cru d'abord devoir distinguer les choses mobilieres des immeubles. 1582

Relativement à la vente des choses mobilieres, il ne s'est présenté aucune difficulté. Soit qu'on soit réduit à la preuve testimoniale, soit qu'il existe une

ART. preuve littérale, c'est-à-dire, un titre dont il s'agisse de juger la validité, soit qu'enfin à défaut de preuve, ou testimoniale ou littérale, on veuille y suppléer par un commencement de preuve par écrit, on n'a vu aucune raison pour ne pas adopter entièrement les regles établies sur les preuves pour les conventions dans le titre du Code, *des Contrats ou des Obligations conventionnelles en général.*

Mais par rapport à la vente des immeubles, il s'est élevé plusieurs opinions pour soutenir qu'il était digne de la prévoyance du législateur d'exiger qu'elle fût toujours constatée par écrit ou authentique ou sous seing-privé.

On disait, à l'appui de ces opinions, que les ventes de choses mobilieres laissent rarement des traces après elles; qu'elles se consomment presque toujours par la délivrance des objets; et que l'intérêt du commerce, naturellement ennemi des entraves, exige qu'il ne faille pas toujours constater ces ventes par des écrits.

Mais qu'il n'en est pas de même des immeubles; que leur vente peut moins se supposer par un fait que la vente des choses mobilieres; de ce qu'un individu serait en possession à une époque, d'un immeuble qui serait reconnu avoir appartenu, à une autre époque, à un autre individu, il serait difficile d'en conclure qu'il y ait eu une vente. On pourrait y voir autant une usurpation qu'une transmission de propriété qui fût l'effet d'une convention.

On se fondait sur l'importance des propriétés de cette nature, sur ce que l'usage de l'écriture est plus généralement répandu parmi nous que chez les peuples anciens, dont la législation n'exigeait pas que la vente fût écrite; sur la difficulté de prouver par témoins les conditions des ventes d'immeubles, qui sont ordinairement plus compliquées que les ventes de choses mobilieres; sur la nécessité de

n'attribuer l'effet de la prescription des immeubles qu'à une possession qui ait duré un assez grand nombre d'années, et enfin sur le desir de mieux assurer le repos des familles. ART.

Mais toutes ces raisons n'ont pas paru suffisantes pour déterminer à distinguer la vente des autres conventions. C'eût été sans objet que le contrat de vente, essentiellement formé par le consentement, qui est un contrat ordinaire de bonne foi, eût été assimilé à ceux pour lesquels la loi, par des motifs particuliers d'ordre public, ou pour éviter des fraudes, a exigé des preuves écrites plus ou moins solennelles, c'est-à-dire, la simple écriture sous seing-privé, avec une date certaine pour quelques-uns, et la forme authentique pour d'autres, comme pour les donations entre-vifs ou pour les contrats de mariage, conditions absolument nécessaires, non-seulement pour l'exécution de ces actes, mais encore pour leur existence. Ainsi les principes, en ce qui concerne la preuve des ventes d'immeubles, sont les mêmes que ceux qui sont consignés pour les conventions en général dans le titre du Code relatif aux *Contrats et Obligations conventionnelles*.

L'article 1582, qui dit, au paragraphe 2, que la vente *peut être faite par acte authentique ou sous seing-privé*, est évidemment conçu dans le sens que, lorsque les parties ont recours à l'écriture pour la preuve de la vente, elles ont le choix de la forme; mais l'article n'exclut point les autres preuves établies pour les conventions.

Au surplus, il ne peut en résulter de graves inconvénients : la simple preuve testimoniale ne peut avoir lieu que pour les ventes dont le prix serait au-dessous de cent cinquante francs; et par rapport à celles d'un prix plus élevé, ce sera aux parties à veiller à leurs intérêts, et il dépendra d'elles de ne pas soumettre l'exécution de l'engagement à de sim-

ART. ples commencements de preuve par écrit, souvent équivoques.

1583 Mais la vente étant une fois établie légalement, la transmission de la propriété, dès l'instant qu'elle devra avoir lieu, selon les différents cas déterminés par la loi, s'opérera de droit.

Mais, à ce sujet même, il était essentiel que le législateur indiquât que cette regle, dans sa généralité, ne devait avoir lieu, comme il est dit dans l'article 1583, que de l'acheteur à l'égard du vendeur. Il était de toute évidence que cette regle ne devait pas être appliquée à l'égard des tiers qui pourraient avoir sur la chose un droit antérieur à la vente qui en serait faite. Elle ne devait pas plus l'être à l'égard des tiers qui n'auraient acquis un droit que postérieurement à la vente, mais qui devaient le conserver, si cette vente n'avait pas été revêtue de certaines formalités prescrites par la loi, comme moyens de parvenir à la consolidation de la propriété.

Je citerai pour exemple de ce que je viens de dire la formalité de la transcription des contrats de vente, établie par l'article 26 de la loi du 11 brumaire an VII, relative au régime hypothécaire, et qui peut être maintenue par la loi qui est attendue sur les hypotheques. Jusqu'à cette transcription, les actes translatifs de biens et droits susceptibles d'hypotheque ne peuvent être opposés aux tiers qui auraient contracté avec le vendeur, et qui se seraient conformés aux conditions établies par cette même loi du 11 brumaire.

On sent donc la sagesse de la limitation de l'article 1583 du projet de loi résultant de ces expressions : « Et la propriété est acquise de droit *à l'acheteur à l'égard du vendeur.* »

1589 Il est un autre acte qui renferme la vente, et qui en a tous les effets, quoique sous une dénomination différente. C'est la *promesse de vendre.* L'usage en

est aussi ancien que celui de la vente, et il n'y avait aucun inconvénient à le conserver. Il est bien entendu que la validité de la promesse de vendre, qui ne peut avoir plus de faveur que la vente à laquelle elle est parfaitement assimilée, est soumise aux mêmes conditions que celle de la vente. Cela résulte suffisamment de l'article 1589. ART.

Il a cependant paru sage d'établir une exception à cette regle pour une espece de promesse de vendre qui n'est guere usitée que pour les denrées ou marchandises. C'est celle qui est faite avec des arrhes. 1590

Il est dit dans le projet de loi, article 1590, que « Chacun des contractants est maître de s'en départir : celui qui les a données, en les perdant; et celui qui les a reçues, en restituant le double. »

Les idées n'étaient point fixées à ce sujet, et les usages variaient. Il ne pourra plus à l'avenir y avoir de difficulté. La délivrance et la réception des arrhes détermineront le caractere et l'effet de l'engagement, en le réduisant à une simple promesse de vendre dont on pourra se désister sous les conditions établies dans l'article.

CHAPITRE II.

Qui peut acheter ou vendre?

Il ne peut exister une vente sans qu'il en résulte des obligations respectives entre le vendeur et l'acquéreur. Ceux qui ne peuvent point s'obliger ne peuvent donc ni acheter ni vendre. Les obligations qui naissent de la vente se réferent par conséquent aux principes généraux déja consignés dans le Code relativement aux personnes qui peuvent ou ne peuvent pas s'obliger, à raison de leur âge ou de leur état, ainsi qu'aux modifications qui y sont établies par rapport aux engagements que ces personnes au- 1594

ART. ront pu contracter. Il suffisait donc de dire dans le projet de loi actuel, comme on a fait dans l'article 1594, que « Tous ceux auxquels la loi ne l'interdit « pas peuvent acheter ou vendre. »

1596 On a dû s'occuper seulement, dans le projet de loi, de quelques cas dans lesquels la vente ne peut avoir lieu, non sous le rapport de l'incapacité civile de s'obliger, mais sous celui d'idées morales qui, dans ces cas, doivent interdire la faculté d'acheter.

Ainsi, la crainte que des idées suggérées par la cupidité ne prissent la place des sentiments d'affection et de désintéressement qui doivent animer des administrateurs, ne permet pas qu'ils puissent se rendre adjudicataires des biens dont l'administration leur est confiée. L'article 1596 atteint à cet égard quatre sortes d'administrateurs ou fonctionnaires ; la mesure en est juste. La prohibition qui a toujours eu lieu pour les tuteurs et les mandataires, a dû sagement être étendue aux administrateurs et officiers publics dont il est parlé dans cet article 1586.

1597 Ainsi, l'article 1597, en interdisant les cessions des procès et droits litigieux aux personnes qui y sont désignées, les prémunit sagement contre la tentation que quelques-unes d'elles pourraient avoir de spéculer sur des profits honteux, en abusant et de l'état de détresse où seraient certains créanciers de droits sujets à contestation, qui les mettrait hors d'état de les poursuivre, et de la plus grande facilité qu'elles auraient d'en tirer parti.

Cet article établit un droit plus positif que celui qui avait existé jusqu'à présent, en indiquant avec précision les personnes qui sont comprises dans la prohibition, et en déterminant les droits litigieux dont la cession leur est interdite, qui sont tous ceux qui seraient de la compétence du tribunal dans le ressort duquel elles exercent leurs fonctions.

On aurait pu croire que les liens qui unissent des époux dussent être un obstacle à ce que l'un pût vendre à l'autre. Cependant si l'un des époux devait quelque somme à l'autre, séparé judiciairement d'avec lui ; si un mari devait à sa femme un remploi de ses immeubles qui auraient été aliénés, ou d'une somme à elle appartenante, ces immeubles ou cette somme ne tombant pas en communauté ; si enfin la femme se voyait hors d'état d'effectuer le paiement d'une somme qu'elle aurait promise en dot à son mari, lorsqu'il y a exclusion de communauté, pourquoi, dans ces trois cas, aurait-on interdit une vente entre des époux? Comme ces créances sont légitimes et exigibles, il serait injuste d'empêcher une libération par la voie de la vente. Il serait dur pour des époux d'être forcés de vendre leur bien à des étrangers pour se faire respectivement raison de leurs droits, et de se priver de la douceur de les conserver pour eux et pour leurs enfants, quel que soit celui d'eux sur lequel la propriété réside. ART. 1595

La loi devait pourtant empêcher des avantages indirects qu'elle prohibe, et que des époux pourraient se faire sous l'apparence d'une vente. Mais voilà tout ce qu'on devait attendre de sa prévoyance ; c'est aussi ce qu'elle a fait par ces termes de l'article 1595 : « Sauf, dans ces trois cas, les droits des « héritiers des parties contractantes, s'il y a avan- « tage indirect. »

CHAPITRE III.

Des choses qui peuvent être vendues.

Je me contenterai de fixer vos regards sur les deux principales dispositions de ce chapitre, consignées dans les articles 1599 et 1600. 1599

Suivant le droit romain, qui était généralement observé à ce sujet, et qui avait force de loi, le ven-

ART.
deur et l'acquéreur pouvaient respectivement vendre et acheter la chose qu'ils auraient su ne pas appartenir au vendeur ; l'acquéreur avait le droit ou de revendiquer la chose vendue, si elle venait au pouvoir du vendeur, ou si celui-ci était dans l'impossibilité de la délivrer, l'acquéreur pouvait réclamer des dommages et intérêts à raison de l'excès de valeur de la chose vendue au-delà du prix de la vente.

Cette législation qui, dans quelques cas, pouvait favoriser des vues immorales, a paru contraire au vrai principe de la vente. Son unique but doit être la transmission d'une propriété : or la vente d'une chose qui n'appartient pas au vendeur, telle, par exemple, que celle qu'un fils ferait d'un immeuble appartenant à son pere encore vivant, ne peut être le germe d'une transmission de propriété.

Il a donc paru plus conforme à la nature des choses et aux vues saines de la morale, d'annuller l'engagement comme vente. Il ne pourra donner lieu qu'à la seule restitution du prix ; et dans le cas où il ne serait pas établi que l'acquéreur eût su que la chose était à autrui, l'acte ne produira qu'un seul effet qui sera de donner lieu à des dommages et intérêts. Il n'aura pu acquérir la propriété, parce que son vendeur n'a pu lui transmettre plus de droit qu'il n'en avait ; mais ne devant pas être victime de sa bonne foi, il pourra réclamer des dommages et intérêts.

Au surplus, il est aisé de comprendre que cette disposition législative a principalement trait aux immeubles, et qu'on ne peut l'appliquer aux objets qui font la matiere des transactions commerciales, et qu'il est au pouvoir et dans l'intention du vendeur de se procurer.

1600 La seconde disposition de ce chapitre que j'ai en vue est celle de l'article 1600, qui veut qu'on ne

puisse vendre la succession d'une personne vivante, ART.
même de son consentement.

On n'a jamais dû tolérer que les successions de personnes vivantes devinssent un sujet de trafic, et la matiere des contrats ordinaires. Elles ne peuvent être assurées que par des dispositions qui prennent leur source dans des affections purement morales, ou qui sont commandées par le maintien de l'ordre public, qui exige une succession de biens, comme il y a succession de personnes.

En adoptant ce principe, les Romains étaient tombés dans une espece de contradiction, en voulant, dans une de leurs lois, que la succession d'une personne vivante pût être vendue lorsque la vente était faite de son consentement. Cette exception n'était point admise dans la jurisprudence française, ou au moins dans plusieurs tribunaux; et le projet de loi, en la rejetant, fera disparaître toute difficulté.

CHAPITRE IV.

Des Obligations du vendeur.

Ce chapitre commence par deux dispositions gé- 1602
nérales. En premier lieu, il consacre un principe élémentaire en matiere de vente, en disant, *article* 1602, que « le vendeur est tenu d'expliquer clai« rement ce à quoi il s'oblige, et que tout pacte « obscur ou ambigu s'interprête contre le ven« deur. »

On sent en effet que le vendeur connaissant particulièrement tout ce qu'il vend et tous ses accessoires, ayant fixé le prix qui lui est accordé par l'acquéreur, sachant que la délivrance et la garantie sont les conditions premieres de la vente, s'il y avait quelque doute sur ces objets, on devrait l'interpréter contre lui, parce qu'il a été en son

pouvoir d'expliquer à cet égard la convention, et
ART. que toute réticence de sa part devient suspecte.

Mais aussi c'est relativement à ces objets que se borne la regle d'interprétation contre le vendeur; car par rapport aux autres clauses de la vente, qui seraient autant du fait de l'acquéreur que de celui du vendeur, en cas d'obscurité ou d'ambiguité, la maniere de les entendre serait soumise aux regles générales de l'interprétation des conventions; et l'on ne doit pas voir une idée contraire dans les termes dans lesquels le second paragraphe de l'article est conçu, parce qu'il est évident qu'il se rapporte à ce qui fait l'objet du paragraphe premier; c'est-à-dire, à l'obligation, de la part du vendeur, *d'expliquer clairement ce à quoi il s'oblige.*

1603 En second lieu, ce chapitre fixe, article 1603, les deux obligations principales du vendeur, dont l'une est de délivrer, et l'autre de garantir la chose qu'il vend. Pour procéder avec plus d'ordre, chacune de ces obligations fait l'objet d'une section particuliere : dans une premiere, on explique les regles relatives à la délivrance; une seconde renferme celles qui concernent la garantie.

Dans la section premiere, on voit comment l'obligation de délivrer les immeubles est remplie;

Comment s'opere la délivrance des effets mobiliers;

De quelle maniere se fait la tradition des droits incorporels;

A quel lieu doit se faire la délivrance des objets mobiliers;

Quels sont les droits de l'acheteur, si le vendeur ne fait pas la délivrance au terme convenu;

Dans quel cas le vendeur peut, pour la sûreté du prix de la vente, se dispenser de faire cette délivrance ou la retarder;

Quel temps il faut considérer pour régler dans quel état doit être la chose sujete à délivrance.

Toutes les dispositions relatives à ces objets, sont d'une justice dont l'évidence obtient l'assentiment à la simple lecture, et cette évidence ne pourrait être que troublée par des explications. ART.

On pourrait, au premier abord, trouver trop de laconisme dans l'article 1615, où il est dit que « l'obligation de livrer la chose comprend ses ac-« cessoires, et tout ce qui a été destiné à son usage « perpétuel. » 1615

Mais toute explication eût été inutile, parce que dans le titre du Code *de la distinction des biens*, on verra à sa véritable place tout ce qui peut former les accessoires d'un immeuble, et tout ce qui doit être considéré comme ayant été destiné à son usage perpétuel.

Les dispositions les plus importantes de la section premiere du chapitre IV que nous examinons, sont celles qui concernent les engagements respectifs des parties sur la contenance des immeubles vendus.

Une distinction nécessaire à cet égard forme la 1617
base des dispositions du projet de loi.

Ou la vente d'un immeuble a été faite avec indication de la contenance, à raison de tant la mesure; ou la vente porte seulement sur un corps certain dont la contenance est indiquée, sans qu'il soit dit que les parties aient entendu vendre et acheter respectivement, *à raison de tant la mesure.*

Au premier cas, il a paru juste que le vendeur fût obligé de délivrer à l'acquéreur, s'il l'exigeait, la quantité indiquée au contrat, et que si cela n'était pas possible au vendeur, ou que si l'acquéreur ne l'exigeait pas, le vendeur fût obligé de souffrir une diminution proportionnelle du prix : *art.* 1617.

Le prix de la vente n'est pas fixé pour le corps entier, mais pour chacune des parties indiquées qui le composent et qui en déterminent l'étendue. L'ac-

ART. quéreur ne doit donc payer qu'à raison de la quantité exacte de ces parties, et aucune erreur sur ce point n'est excusable pour le vendeur.

1618 Et si dans le cas dont je viens de parler, au lieu d'un déficit, il se trouve une contenance plus grande que celle exprimée au contrat, alors on a pensé que l'acquéreur devait avoir le choix de fournir le supplément du prix, ou de se désister du contrat, si l'excédent est d'un vingtieme au-dessus de la contenance déclarée : *art.* 1618.

On remarque une différence entre la circonstance de l'excédent de contenance et celle du déficit; c'est que pour la premiere l'acquéreur peut se désister du contrat, au lieu qu'à l'égard de la seconde cette faculté ne lui est pas accordée. La raison en est, que lorsqu'il y a une moindre étendue l'acquéreur est toujours présumé avoir voulu l'acheter, et il est incontestable qu'il en a les moyens, puisqu'il avait voulu en acquérir une plus grande; au lieu que lorsqu'il y a excédent de contenance, en forçant l'acquéreur de payer le supplément du prix, ce serait l'obliger à acheter plus qu'il n'aurait voulu, et que peut-être il ne pourrait payer. Mais pour que l'acquéreur puisse se désister de la vente, il faut un excédent d'un vingtieme en sus de la contenance indiquée, un excédent moindre n'a pas paru suffisant pour donner lieu à la résolution de la vente.

Au surplus, on ne perdra pas de vue que les parties peuvent, par des conventions particulieres qui ne soient pas illicites, modifier les regles générales prescrites par la loi. Ainsi, pour me borner à un seul exemple, il peut y avoir des cas où un acheteur ne se serait pas déterminé à acquérir un objet, s'il n'avait pas, jusqu'à la plus exacte précision, la contenance qu'il a desirée, et que le vendeur lui a indiquée, parce que sans cela cet objet pourrait ne pas servir à ses desseins. Alors rien n'empêcherait qu'en cas du moindre déficit dans la

contenance, la vente ne pût être résiliée; mais il faudrait une stipulation expresse : car dans le silence des conventions, les parties sont toujours présumées s'en être rapportées à la sagesse de la loi sur leurs intérêts et sur leurs droits respectifs. ART.

Je passe au second cas que j'ai déja annoncé, c'est-à-dire, lorsque la vente n'a pas été faite avec indication de contenance *à raison de tant la mesure;* et alors soit que la vente soit faite d'un corps certain et limité, soit qu'elle ait pour objet des fonds distincts et séparés, soit qu'elle commence par la mesure ou par la désignation de l'objet vendu, suivie de la mesure, l'expression de cette mesure ne donne lieu à aucun supplément de prix en faveur du vendeur, pour l'excédent de mesure, ni en faveur de l'acquéreur, à aucune diminution de prix pour moindre mesure, qu'autant que la différence de la mesure réelle à celle exprimée au contrat serait d'un vingtieme en plus ou en moins. 1619

L'intention des parties s'est plutôt portée sur le corps vendu que sur chacune de ses parties en particulier. La contenance a cependant dû déterminer le prix ; mais on a été fondé à penser qu'une erreur peu importante n'a pu influer sur la fixation de ce prix ; et en déterminant le résultat de l'erreur au-dessus d'un vingtieme en plus ou en moins, on s'est décidé par la jurisprudence de la plupart des tribunaux de France, et on a pu s'étayer d'une autorité respectable sans doute, qui est la disposition de l'article 10 du titre XV de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669.

Encore faut-il remarquer l'attention du législateur sur la maniere de déterminer ou l'augmentation ou la diminution. S'il y avait plusieurs héritages vendus avec des indications particulieres des contenances, et qu'il y eût une erreur dans la contenance indiquée par rapport à l'un des héritages, alors la détermination et l'appréciation de l'erreur

ART. devraient se faire sur deux bases qu'il faudrait combiner. L'une serait le déficit ou l'excédent de la contenance, l'autre serait la portion du prix qu'il faudrait assigner à l'héritage sur la contenance duquel il y aurait erreur, respectivement à la valeur totale des objets compris dans la vente.

Si en effet deux héritages de même étendue étaient vendus moyennant un seul prix, et que celui sur la contenance duquel il y aurait un excédent ou un déficit d'un vingtieme, dût, relativement à l'infériorité de la qualité du terrein, ne comporter qu'un quart du prix de la vente, alors le résultat de l'erreur ne serait pas au taux exigé par la loi, pour qu'il y eût lieu à réclamation. Dans ce cas, il faut que l'erreur sur la contenance soit telle, qu'elle produise une erreur dans la même proportion sur la valeur réelle. C'est ce que dit le projet de loi, quoique laconiquement, par ces termes de l'article 1619, *eu égard à la valeur de la totalité des objets veudus*.

Les autres articles de cette section ne sont que des conséquences sagement déduites des principes que je viens d'exposer sur les erreurs relatives à la contenance. Mais vous aurez sans doute remarqué la
1622 sagesse de l'article 1622, qui veut que l'action à ce sujet soit intentée dans l'année, à compter du jour du contrat, à peine de déchéance.

La troisieme section du chapitre IV renferme les regles relatives à la garantie.

1625 L'esprit d'analyse et de méthode a fait distinguer deux objets dans la garantie; savoir, la possession paisible de la chose vendue, et les défauts cachés *qui pourraient s'y trouver*, ou ceux désignés de tout temps par ces expressions, *vices redhibitoires*, et sous ces deux rapports la section est divisée en deux paragraphes.

1626 Par rapport à la garantie en cas d'éviction, on retrouve dans le projet de loi les principes éternels

consacrés par les lois romaines, et qui sont puisés ART.
dans l'équité naturelle.

La garantie est de droit; on peut la modifier, y 1628
renoncer même. Mais aucune stipulation ne peut mettre le vendeur à l'abri de la garantie de ses faits personnels et de la restitution du prix. Il est impos- 1629
sible qu'en ne vendant rien on touche un prix. il était cependant juste qu'il y eût une exception à cette regle, lorsque l'acquéreur avait connu, lors de la vente, le danger de l'éviction, ou qu'il aurait acheté à ses périls et risques; alors l'acte prend le caractere d'un contrat aléatoire.

Lorsque la garantie a été promise, ou qu'il n'a rien été stipulé à ce sujet, le projet de loi regle ce qui doit être restitué à l'acquéreur, en cas d'éviction, d'une maniere positive, et d'après les principes reçus jusqu'à présent.

Quand à la garantie des défauts de la chose vendue, on y retrouve les mêmes idées de justice et de morale.

Quelques personnes regretteront peut-être que le projet de loi ne contienne pas le détail des vices redhibitoires qui concernent principalement les ventes de certains animaux, et de quelques denrées.

Mais le législateur a sagement fait de s'interdire à cet égard une disposition générale. Quelquefois la loi, dans son action, doit prendre le caractere de l'administration. Il existe des différences qui tiennent aux localités; et la loi pour vouloir être uniforme, deviendrait souvent injuste. Il faut donc dans ces cas que la loi respeste des usages antiques et invariables qui sont eux-mêmes devenus une espece de loi vivante.

Il a donc suffi de dire, comme on le voit dans 1648
l'article 1648, que l'action résultant des vices redhibitoires doit être intentée par l'acquéreur, dans un bref délai, suivant leur nature et l'usage des lieux où la vente a été faite.

ART.

CHAPITRE V.

Des obligations de l'acheteur.

1652 Deux dispositions contenues dans ce chapitre doivent fixer votre attention. La premiere regle les cas dans lesquels l'intérêt du prix de la vente est dû; la seconde établit le droit du vendeur sur la chose vendue, lorsque le prix ne lui est pas payé.

Relativement au premier objet, c'était une question controversée de savoir si l'intérêt du prix était de droit, et abstraction faite de toute convention. Les auteurs et les tribunaux étaient divisés à cet égard. Le projet de loi fait cesser toute difficulté par l'article 1652, en réglant de la maniere la plus précise les cas dans lesquels les intérêts sont dûs

1654 Par rapport au second objet, on doutait encore si le vendeur qui n'était pas payé du prix de la vente pouvait en demander la résolution pour se mettre en possession de l'objet vendu, ou s'il ne devait pas le faire vendre judiciairement, sauf à faire valoir son privilége sur le prix, même malgré une stipulation contenue dans le contrat, qu'on regardait comme comminatoire. En un mot, devait-il être considéré comme propriétaire ou seulement comme créancier privilégié? La jurisprudence sur ce point était vacillante.

Le projet de loi, après avoir d'abord adopté, et avec raison, le principe que la condition sous laquelle la transmission de la propriété avait été faite n'étant pas remplie, cette transmission de propriété pouvait être révoquée, est parti ensuite d'une distinction infiniment juste.

1655 Ou le contrat de vente ne contient pas de stipulation relativement à la résolution de la vente par le défaut de paiement du prix, ou cette stipulation existe.

Au premier cas la résolution de la vente est pro-

noncée de suite, si le vendeur est en danger de perdre la chose et le prix ; si ce danger n'existe pas, le juge peut accorder à l'acquéreur un délai plus ou moins long, suivant les circonstances. Ce délai passé sans que l'acquéreur ait payé, la résolution de la vente sera prononcée. La seule circonstance de l'expiration du délai consomme le droit du vendeur à la chose, et la résolution de la vente devient forcée. Le juge n'a qu'à prononcer que ce droit est acquis. ART.

Au second cas, c'est-à-dire, s'il a été stipulé qu'à 1656
défaut de paiement du prix dans le terme convenu, la vente serait résolue de plein droit; cette clause n'a pas paru suffisante pour faire retourner la propriété au vendeur : cependant comme la stipulation donne au droit de ce dernier une nouvelle énergie, l'acquéreur pourra bien conserver l'objet vendu en payant même après l'expiration du délai, tant qu'il n'aura pas été mis en demeure par une sommation. Mais s'il ne répond pas à cette sommation par le paiement, le juge ne peut accorder aucun délai, et la résolution de la vente est opérée par la force de la convention.

Une législation aussi juste et aussi précise asssure l'exécution des contrats, en même temps qu'elle tarit la source des procès.

Ce que nous venons de dire n'a lieu que pour les 1657
ventes d'immeubles. La résolution de la vente d'objets mobiliers est réglée d'une maniere précise dans un autre article du même chapitre v.

CHAPITRE VI.

De la nullité de la résolution de la vente.

Deux sortes de résolutions de la vente sont l'objet 1658
de ce chapitre. L'une par l'exercice de la faculté de rachat, l'autre par la vilité du prix.

ART. On n'a pas cru devoir priver le vendeur de la faculté de pouvoir racheter l'héritage, et elle ne peut nuire à l'acquéreur lorsqu'il consent que cette faculté soit une condition de la vente.

1660 Mais cette faculté de rachat est organisée de la maniere la plus heureuse par le projet de loi.

Il s'agissait d'abord de concilier l'intérêt particulier du vendeur avec l'intérêt public qui s'oppose à ce que les propriétés demeurent pendant long-temps incertaines et flottantes.

C'est d'après cette idée que la faculté de racheter ne pourra être stipulée pour un terme excédant cinq années.

Ensuite le terme fixé sera de rigueur, et il ne pourra être prolongé par le juge.

1663 Le délai courra contre toutes personnes, même contre le mineur; sauf, s'il y a lieu, le recours contre ceux qui sont chargés de l'administration de leurs biens, parce qu'il s'agit d'un délai conventionnel qui doit courir contre toutes sortes de personnes, à la différence de la prescription légale.

Quand on connaît les entraves tolérées, établies même par l'ancienne jurisprudence sur cette matiere, de combien de procès ne voit-on pas étouffer le germe dont la convention la plus précise ne pouvait mettre l'acquéreur à l'abri! Si le délai dans lequel la faculté de rachat devait être exercée était illimité, il était prorogé à trente ans, c'est-à-dire au terme des prescriptions ordinaires. S'il était limité, l'acquéreur devait toujours mettre le vendeur en demeure, quelque stipulation qu'il y eût dans le contrat, et il fallait au moins deux jugements pour que la déchéance devînt définitive. Ce n'est pas tout: quand la faculté de rachat était illimitée, et par conséquent prorogée à trente ans, on avait imaginé de considérer ce délai comme une prescription légale qui dès-lors était suspendue à l'égard du mineur. La faculté de rachat est donc ramenée par le projet

de loi aux principes de l'équité, à l'exécution des contrats. ART.

Lorsqu'il y a transmission de la faculté de rachat et de l'héritage acquis sous cette faculté, en faveur d'autres personnes, à titre successif, ou à titre particulier, l'exercice du rachat pouvait rencontrer des difficultés. Elles sont prévues par le projet de loi, par des dispositions de détail dont je crois inutile de vous entretenir.

Je passe à la rescision de la vente pour cause de 1674
lésion.

Vous connaissez, législateurs, les diverses opinions qui se sont formées sur la question de savoir si cette lésion devait ou non être conservée. Je me contenterai de les rapporter en substance.

Ceux qui s'étaient décidés pour l'exclusion de la rescision se fondaient sur l'intérêt public, qui souffrait de ce que les propriétés, quoique légitimement acquises, étaient incertaines pendant le long espace de dix années entre les mains des acquéreurs qui négligeaient la culture, et n'osaient faire des améliorations dont ils craignaient de perdre le bénéfice; sur ce que le vendeur connaissait mieux que l'acquéreur lui-même la nature et la valeur de ce qu'il vendait, que souvent l'acquéreur courait même plus de risques que le vendeur : ce qui avait donné lieu à un ancien proverbe conservé par quelques auteurs, *qu'il y a plus de fous acheteurs que de vendeurs*; sur ce que l'ordre de la société exige qu'on maintienne la foi des contrats; et sur ce qu'enfin cette action était abolie par la loi du 14 fructidor an 3, et que ce n'est pas sans inconvénient qu'on revient sur un point de législation une fois établi.

Les partisans de la rescision disaient que l'on était forcé de convenir que, sinon tous les vendeurs, au moins plusieurs étaient pressés par le besoin, et que cette circonstance, dont on pouvait aisément abuser, les mettait dans la nécessité de vendre à bas prix;

ART.

que le principe d'humanité qui avait dicté la fameuse loi 2e au Code *De rescindendâ venditione*, qui n'admettait la rescision que lorsqu'il y avait une lésion de plus de moitié du juste prix, et qui était suivie dans toute la France; que ce motif d'humanité, dis-je, restait dans tous les cœurs; que ce qui avait donné lieu au proverbe ancien, que j'ai déja rappelé, c'étaient principalement les risques que l'acquéreur pouvait courir relativement aux hypotheques dont l'héritage vendu pouvait être grevé, et que ces risques étaient devenus infiniment moindres par l'établissement d'un régime hypothécaire; qu'une lésion de plus de moitié dans le juste prix prenait le caractere d'un véritable dol que la loi ne devait pas consacrer; qu'enfin la loi du 14 fructidor an 3 avait été provoquée par les embarras qu'avait éprouvés l'exercice de l'action en rescision à raison de la concurrence du papier-monnaie avec le numéraire metallique, en sorte qu'on devait regarder cette loi comme produite par des circonstances passageres.

Le conseil d'état et ensuite le tribunat ont adopté ces derniers motifs, et le principe qui en fait la base est tellement honorable, qu'il y a lieu de penser qu'ils détermineront aussi votre opinion.

Mais le projet de loi, en venant au secours d'un vendeur qui peut avoir fléchi sous le joug impérieux de la nécesité, affaiblit aussi d'une maniere bien sensible les inconvénients qui pouvaient accompagner la demande en rescision.

1° En ce qu'il faut que la lésion soit au-dessus des sept douziemes du juste prix, au lieu de la moitié;

2° En ce que la demande doit en être formée dans deux ans, au lieu de dix;

3° En ce que ce délai court contre les mineurs, les femmes mariées, les interdits et les absents, venant du chef du majeur qui a vendu; que même il

n'est pas suspendu pendant la durée du temps du rachat qui aurait été stipulé; ART.

Enfin, à raison des formes nouvelles, qui doivent précéder le jugement sur la demande en lésion, et que, sans doute, vous avez remarquées.

Le projet de loi contient encore sur cette matiere 1684
une disposition importante par l'effet qu'elle doit produire; c'est celle qui veut que la demande en rescision n'ait pas lieu *en toutes ventes qui, d'après la loi, ne peuvent être faites que d'autorité de justice.*

On disait autrefois que la rescision ne devait point être admise contre *les ventes forcées.* Ces expressions étaient équivoques, et donnaient lieu à des contestations qui embarrassaient les tribunaux.

Le projet de loi établit une regle simple, et dont les conséquences peuvent être appliquées avec sûreté. Tout se réduit à examiner si la vente a pour principe la volonté libre de ceux dont les biens sont vendus, ou si l'intervention de la justice était absolument nécessaire d'après la loi pour que la vente eût eu son effet; si c'est en un mot la justice qui vend pour suppléer au défaut de volonté ou de capacité de la part de celui dont la propriété est vendue. La recherche de ce principe est si aisée, qu'il est inutile de proposer des exemples.

CHAPITRE VII.

De la licitation.

Je ne vous entretiendrai pas sur ce chapitre. Les principes qui y sont établis sont d'une telle certitude, qu'on ne peut prévoir qu'il se soit élevé quelque doute dans les esprits.

ART.

CHAPITRE VIII.

Du transport des créances et autres droits incorporels.

Indépendamment des meubles et des immeubles, il y a une troisieme espece de propriété qui peut faire l'objet de la vente ; ce sont les créances et autres droits incorporels. La vente ou cession de cette espece de biens tient à des principes particuliers, qui sont établis par le projet de loi sur des bases certaines, et qui étaient posées par des lois existantes.

1699 Vous approuverez sans doute, législateurs, qu'on ait conservé une disposition morale qui nous était transmise par le droit romain, et qui est consignée dans l'article 1699 du projet de loi, qui veut que celui contre lequel on a cédé un droit litigieux puisse s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix réel de la cession avec les frais et loyaux-coûts, et les intérêts.

Mais en même-temps le projet de loi, article 1701, regle avec une exactitude propre à prévenir toutes difficultés, les cas où il doit y avoir exception à cette regle, qui sont au nombre de trois.

Vous penserez sans doute qu'il était superflu de rappeler que dans les mêmes cas il n'y a plus lieu à la prohibition d'acquérir, prononcée contre certaines personnes par l'article 1597, parce qu'alors on ne peut pas dire que l'acquéreur soit un cessionnaire de droits litigieux dans le sens de la loi.

Mes collegues et moi sommes chargés par le tribunat de vous déclarer que, d'après les motifs dont je viens de faire l'analyse, il a voté l'adoption du projet de loi soumis à votre sanction.

N° 73.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative à l'échange (Tome I, page 321.), *par le conseiller d'état* BIGOT-PRÉAMENEU.

Séance du 8 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le plus ancien des contrats est l'échange. Si l'imagination pouvait se figurer les temps où le droit de propriété n'était pas encore établi, on verrait les hommes se prêtant des secours mutuels, l'un aidant l'autre de sa force, lorsque l'autre l'aidait de son adresse, et faisant ainsi l'échange des avantages qu'ils avaient reçus de la nature. ART.

Le droit de propriété ayant attribué à chacun exclusivement le produit de son travail, et la civilisation ayant multiplié avec les besoins les divers genres d'ouvrages, aucun n'a pu embrasser tous ces divers genres de travaux pour fournir à tous ses besoins : sans l'échange, le droit de propriété eût été en vain établi ; c'est à l'échange qu'il faut attribuer et les premiers degrés et les progrès de la civilisation.

La multiplicité toujours croissante des échanges a fait rechercher les moyens de les rendre plus faciles : telle a été l'origine des monnaies, que tous les peuples ont prises pour un signe représentatif de la valeur de tous les travaux et de toutes les choses qui peuvent être dans le commerce.

Les métaux qui servent de monnaie peuvent aussi être un objet direct d'échange, parce qu'ils ont par eux-mêmes une valeur intrinseque fondée sur

ART. l'emploi qu'on en fait en bijoux ou en meubles, et encore plus sur le besoin qu'en ont tous les peuples pour en faire leurs monnaies. Lorsqu'à ce titre, et revêtus des empreintes qui servent de garantie au public, il sont mis en circulation, on les considere moins comme marchandise que comme signe représentatif des valeurs et comme instrument d'échange; et les transports de propriété qui se font ainsi pour de la monnaie, ont été, dès les temps les plus reculés, désignés par le nom de ventes.

Les échanges faits par le moyen des monnaies et distingués sous le nom de vente, parurent aux législateurs romains d'une telle importance pour l'ordre social, qu'ils mirent le contrat de vente dans la classe des contrats *nommés* à l'exécution desquels la loi contraignait les parties, et ils laisserent les échanges au nombre des contrats *consensuels*, des simples pactes, dont l'exécution fut d'abord livrée à la bonne foi des contractants, et pour lesquels il n'y eut ensuite, pendant plusieurs siecles, d'action civile que quand ils avaient été exécutés par l'une des parties.

Ces divers effets donnés par la jurisprudence romaine à la vente et à l'échange, ont fixé l'attention sur les differences dans la nature de ces deux contrats. Ces différences ne sont point essentielles, puisque des deux sectes entre lesquelles se divisaient les jurisconsultes, celle des Sabiniens soutenait que l'échange était un vrai contrat de vente. Il fut reconnu par la loi premiere, ff. *de contrah. emptione*, que l'échange ne doit point être confondu avec la vente; que dans l'échange on ne peut pas distinguer celle des choses échangées, qui est le prix de celle qui est marchandise : au lieu que dans la vente, celui qui livre la marchandise est toujours, sous le nom de *vendeur*, distingué de celui qui ne livrant que la monnaie ou le prix pécuniaire, est appelé

acheteur. Aliud est pretium, aliud merx, quòd in permutatione discerni non potest uter emptor, uter venditor sit. L. 1, ff. *de contrah. empt.* ART.

La vente et l'échange ne different pas seulement dans leur dénomination ; ces contrats ont encore quelques effets qui ne sont pas les mêmes.

Dans l'une et l'autre, les deux contractants sont obligés de livrer une chose; mais dans l'exécution de cet engagement il y a une différence entre la vente et l'échange.

Dans la vente celui qui achete doit livrer le prix consistant en une somme d'argent, et cette obligation a les effets suivants :

Le premier, Que toute chose pouvant se convertir en argent, il suffit qu'il soit possible à l'acheteur d'en réaliser le prix en vendant lui-même tout ce qu'il possede, pour que l'acheteur ait le droit de l'y contraindre.

Le second effet est que la propriété de ce prix est transférée au vendeur par le seul fait du paiement, sans qu'il reste exposé à aucune éviction. *Emptor nummos venditori facere cogitur.* L. 11, §. 2 ff. *act. vend.*

De son côté, le vendeur doit aussi livrer la chose vendue; mais lorsque c'est un corps certain et déterminé; il est possible que la propriété en soit avec fondement réclamée par une tierce personne; le vendeur doit alors être garant, et l'obligation de transmettre cette propriété ne pouvant plus s'accomplir, il est tenu par l'effet de la garantie de restituer le prix, de rembourser les frais et de payer les dommages et intérêts.

Dans l'échange, il s'agit d'objets mobiliers ou immobiliers qui sont à livrer de part et d'autre; chaque contractant ne peut donc aussi être contraint de livrer la chose même dont il n'est pas propriétaire, et d'en maintenir la possession s'il l'a livrée. Mais alors quelle est l'espece de garantie que l'équité peut admettre?

ART. L'objet déterminé, qui n'a été promis ou livré que pour un autre objet déterminé, ne peut pas être effectivemett remplacé par une somme d'argent.

1704 Il est donc juste que si l'un des copermutants a déja reçu la chose à lui donnée en échange, et s'il prouve ensuite que l'autre contractant n'est pas propriétaire de cette chose, il ne puisse être forcé à livrer celle qu'il a promise en contre-échange, mais seulement à rendre celle qu'il a reçue. Il est également juste que celui qui est évincé de la chose qu'il a reçue en échange, ait le choix de conclure à des dommages et intérêts, ou de répéter sa chose.

1706 La rescision pour cause de lésion a été admise dans le contrat de vente d'immeubles en faveur du vendeur. Il était nécessaire de maintenir une regle dictée par des sentiments d'humanité; c'est le moyen d'empêcher que la cupidité n'abuse du besoin, qui, le plus souvent, force le vendeur à ces aliénations.

Ce genre de réclamation n'a point été admis au profit de l'acheteur : c'est toujours volontairement qu'il contracte. S'il donne un prix plus considérable que la valeur réelle, on peut présumer que c'est par des considérations de convenance que lui seul pouvait apprécier; qu'ainsi le contrat doit à cet égard faire la loi.

Les motifs qui ont fait rejeter, à l'égard de l'acheteur, l'action en rescision de vente d'immeubles pour cause de lésion, l'ont aussi fait exclure dans le contrat d'échange. Il est également l'effet de la volonté libre et de la convenance des copermutants. Chacun d'eux est d'ailleurs à-la-fois vendeur et acquéreur. Il y aurait donc contradiction, si dans le contrat d'échange l'action dont il s'agit était admise lorsque dans le contrat de vente elle n'a point été accordée à l'acheteur.

Telles sont les observations particulieres dont le

contrat d'échange est susceptible : on doit d'ailleurs lui appliquer toutes les regles prescrites par le contrat de vente. ART.

N° 74.

RAPPORT (1) *fait au tribunat, par le tribun* FAURE, *au nom de la section de législation, sur la loi relative à l'échange.* (Tome I, page 321).

Séance du 14 ventose an XII.

TRIBUNS,

Après vous avoir présenté l'analyse motivée du projet de loi relatif à la *vente*, il me reste à vous entretenir du projet relatif à l'*échange* ; celui-ci doit former le titre VII du livre III du Code civil.

Le contrat d'échange differe seulement du contrat 1702
de vente en ce que, dans le dernier, l'une des parties donne à l'autre une somme d'argent pour avoir l'objet qu'elle desire ; tandis que dans le premier chacune des deux parties donne et reçoit une chose particuliere, autre que de l'argent.

Cette distinction prouve qu'il est impossible que l'échange n'ait pas précédé la vente : ce dernier contrat ne peut pas être plus ancien que la création des signes monétaires, et l'on a dit avec beaucoup de raison que la vente n'était qu'un échange perfectionné.

Les regles sont presque en tout point les mêmes pour les deux contrats : aussi le projet actuel ne contient-il qu'un très-petit nombre de dispositions.

(1) Le discours au corps législatif n'a pas été imprimé, parce qu'il a été fait par le même orateur.

ART. Ce qu'on aurait ajouté n'eût été que la répétition de celles contenues dans le projet relatif à la vente, ou de celles consacrées par la loi sur les obligations conventionnelles en général.

1703 S'il est dit, article 1703, que l'échange s'opere par le seul consentement, de même que la vente, c'est pour avertir que le législateur n'admet point la subtilité de la loi romaine, d'après laquelle la convention d'échange ne produisait aucune obligation civile, tant qu'elle n'avait pas été consentie par l'un des contractants : elle était qualifiée de *contrat innommé*. La vente au contraire produisait une obligation civile sans avoir reçu encore aucune exécution : elle était au rang des *contrats nommés*.

Le projet se borne à prévoir trois cas.

1° Le cas où l'un des copermutants a donné ce qui ne lui appartenait point, et où l'autre n'a encore rien livré;

2° Le cas de l'éviction;

3° Celui de la lésion.

1704 Il décide d'abord que si une chose est donnée à titre d'échange par celui qui n'en est pas le propriétaire, la partie qui l'a reçue n'est pas obligée de livrer l'objet promis en contre-échange. La restitution de l'objet reçu éteint toute l'obligation. En effet, les parties n'ont contracté que pour acquérir l'une et l'autre la propriété de ce qu'elles se donneraient respectivement, et non pas pour acquérir une simple possession qui ne pourrait se convertir en propriété qu'après le temps nécessaire pour la prescription, ou par la vente qu'en ferait le véritable propriétaire lui-même.

1705 Quant à l'éviction, le projet décide que le copermutant, évincé de ce qu'il tient à titre d'échange, a droit à des dommages et intérêts, la justice en arbitrera le montant. Aime-t-il mieux répéter sa propre chose; on ne peut se dispenser de la lui ren-

dre : c'est à lui d'opter. La loi lui laisse le choix du parti qui lui conviendra le mieux. ART.

Enfin, si l'un des copermutants est lésé, quelque considérable que soit la lésion, il ne peut faire rescinder le contrat. 1706

On a remarqué, par rapport au contrat de vente, que la rescision pour cause de lésion était admise uniquement en faveur du vendeur, jamais en faveur de l'acheteur.

On se rappelle la raison de cette différence.

Souvent le vendeur n'a disposé de sa chose à vil prix que par l'effet d'un besoin urgent qui l'a forcé de s'immoler à la cupidité d'un acheteur impitoyable. L'humanité de la loi vient le consoler de l'insensibilité de l'homme.

L'acheteur, qui prétend avoir fait un trop grand sacrifice pour son acquisition, ne peut exciter le même intérêt. Ce n'est pas par besoin qu'il a contracté, c'est parce que l'objet qu'il a cru devoir acquérir était à sa convenance. Or, cette convenance seule suffit pour ajouter au prix réel un prix d'affection, qui ne peut avoir de tarif aux yeux de la loi.

Ce qui vient d'être dit sur l'acheteur est parfaitement applicable à chacun des copermutants. En matiere d'échange il ne s'agit point de se procurer une somme d'argent.

L'échange n'est jamais le résultat de la détresse.

Si celui qui dispose à ce titre était dans le besoin, il vendrait et n'échangerait pas. Le motif qui a fait admettre la rescision en faveur du vendeur n'est donc nullement applicable à ceux qui disposent à titre d'échange. Puisque dans le contrat d'échange chacun des objets est tout à-la-fois la chose et le prix, chacun des contractants n'est-il pas aussi tout à-la-fois vendeur et acheteur? La confusion de ces deux qualités ramene nécessairement à la regle générale; car la faveur que l'on alléguerait sous la premiere

ART. qualité serait répoussée par l'exclusion résultant de la seconde.

Ici le projet de loi se réfere pour tous les autres cas aux dispositions du *contrat de vente.*

Ici se terminent également les observations sur le *contrat d'échange.*

La section de législation a pensé que la sagesse des dispositions de ce projet les rendait dignes de trouver place dans le Code; elle m'a chargé de vous en proposer l'adoption.

N° 75.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative au contrat de louage (tome I, page 322), *par le conseiller d'état* GALLY.

Séance du 9 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le gouvernement vous a présenté, pour être converti en loi, le titre VI *de la vente.*

Celui *de louage*, que l'on vous présente aujourd'hui, lui ressemble beaucoup, et la différence qu'il y a entre eux n'empêche pas qu'ils aient aussi de grands rapports.

Le premier contrat que firent les hommes fut celui de l'échange (1).

Le second fut celui de la vente : *Origo emendi vendendique à permutationibus cœpit*, dit le texte dans la loi premiere, ff. *de Contrahend. empt.*

C'est par l'invention de la monnaie que l'usage

(1) Domat, *Lois civiles*, page 26, colonne 2, édition de Paris, 1771.

de la vente s'est introduit (1). Or, il est probable que le contrat de louage a suivi immédiatement celui de la vente. ART.

Les anciens jurisconsultes *locationem sæpe venditionem appellárunt et conductorem, emptorem;* et cela *propter vicinitatem emptionis et locationis :* c'est, entre autres, Cujas qui nous l'observe (2).

De là il résulte que plusieurs regles sont communes à l'un et à l'autre des deux contrats.

Nous en avons un exemple dans la loi 39, ff. *de Pactis*, ibi : *veteribus placet pactionem obscuram vel ambiguam venditori, et qui locavit, nocere.* En voici la raison : parce qu'il est au pouvoir, soit du vendeur, soit du locateur, *legem apertiùs conscribere.* (3).

Le contrat de louage doit être envisagé comme très-utile à l'agriculture. Tel a une métairie qui depuis quelque temps est fort dégradée; tel autre, un héritage qui pourrait être amélioré par des canaux, par des applanissements, tel pourrait en augmenter les revenus au moyen de quelques défrichements ou d'autres variations : mais comment pourrait-il se livrer à ces travaux, s'il n'a pas de fonds suffisants? Un contrat de louage, un fermier, mettent le propriétaire dans le cas de remplir ses vues. D'après ces réflexions, je ne puis comprendre qu'il puisse y avoir une opinion contraire. Un ancien philosophe (4) disait fort bien : *Pauca admodùm sunt sine adversario.*

Mais, quoi qu'il en soit de cette question, examinons la matiere et la loi dont il s'agit, voyons quels en furent les principes et les bases.

La plus grande partie des dispositions de ce

(1) *Idem*, page 44.

(2) *Ad* LL. 19 et 20, ff. *de Actionibus empt.*

(3) Domat, page 48.

(4) Senec. *natural. Quæst.* lib. 5.

ART. titre appartiennent à la substance et à la nature du contrat de louage, et ne sont appuyées que sur les regles générales du droit écrit, du droit commun, enfin sur les principes de cette philosophie qui est l'ame et la source de la jurisprudence.

Je me resserrerai donc dans des bornes plus étroites, et je ne vous occuperai que des matieres les plus importantes ou les plus douteuses, et susceptibles de discussion.

Les six premiers articles ne consistent que dans la division de plusieurs sortes de louages, dans leurs définitions, et dans d'autres matieres de toute évidence.

1714 Le seul consentement sur la chose qui est louée, et sur le prix, fait le louage (1); il peut donc se faire par écrit ou verbalement, comme il est dit dans l'article 1714; car les actes qui en sont dressés, soit sous signature privée, soit pardevant notaires, ne sont dressés que pour servir à la preuve du contrat, ou pour acquérir des droits d'hypotheque et d'exécution (2).

1715 L'article 1715 porte : « Si le bail sans écrit n'a encore reçu aucune exécution, et que l'une des parties le nie;

« La preuve ne peut être reçue par témoins;

« Quelque modique qu'en soit le prix, et quoiqu'on allegue qu'il y a eu des arrhes données;

« Le serment peut seulement être déféré à celui qui nie le bail ».

Cet article, tel qu'il est conçu, évite bien des procès sans que l'intérêt d'aucun y soit lésé, puisque c'est dans l'hypothese que le bail n'aura pas encore eu d'exécution.

(1) Pothier, *du Louage*, page 3, édition d'Orléans; 1771.

(2) *Idem*, pages 34, 38 et 39.

L'article 1717 déclare que « le preneur (1) a le « droit de sous-louer et même de céder son bail à « un autre, si cette faculté ne lui a pas été interdite ». ART. 1717

La loi romaine nous l'avait déja dit : *nemo prohibetur rem quam conduxit, fruendam alii locare, si nihil aliud convenit* (2).

L'article 1720 dit que « le bailleur (3) doit faire, « pendant la durée du bail, toutes les réparations « qui peuvent devenir nécessaires, autres que les « *locatives* ». 1720

Notez *autres que les locatives;* car il y a certaines menues réparations qu'on appelle *locatives*, dont l'usage a chargé les locataires des maisons (4).

Dans le cas de réparations urgentes durant le bail, il est dit, article 1724, que « si elles durent plus de « quarante jours, le prix du bail sera diminué à pro« portion du temps et de la partie de la chose louée, « dont le preneur aura été privé ». 1724

La fixation du terme ne permettra plus aux parties de s'entraîner dans des questions peut-être de peu d'importance, mais qui toujours ont des suites très-dispendieuses.

L'article 1726 porte que « si le bail a été fait sans « écrit, l'une des parties ne pourra donner congé « à l'autre qu'en observant les délais fixés par l'usage « des lieux ». 1726

On a respecté, dans ce titre comme dans tous les autres, les usages des lieux : *Inveterata consuetudo pro lege custoditur, et hoc est jus quod dicitur moribus constitutum.* L. 32, §. premier, ff. *de Legibus.*

(1) Preneur, soit *conducteur*, Domat, titre 4, du *Louage*, pag. 2, 44, colonne 2, édition de Paris, 1771.

(2) L. 16, Cod. *de Locato.* L. 60, ff, *eodem.*

(3) Bailleur, soit *locateur*, Domat, titre 4 *du Louage*, page 44.

(4) Selon ce que dit Pothier, page 176.

ART. Il est bon de remarquer que la loi romaine les respectait également en matiere de louage. Loi 19, cod. *Loc.* (1).

1740 L'article 1740 porte que « la caution donnée « par le bail ne s'étend pas aux obligations résultant « de la prolongation ». Rien de plus juste, parce que l'obligation de la caution est censée fixée au temps du bail, et non à une prolongation à laquelle celui qui s'est rendu garant n'aurait eu aucune part et à laquelle il n'aurait point aquiescé (2).

Cette disposition doit paraitre d'autant plus sage qu'elle est aussi appuyée sur la maxime constatée de tout temps, que *fidejussores in leviorem causam accipi possunt, in duriorem non possunt* (3).

1743 La maxime du droit romain, *emptorem fundi necesse non est stare colono cui prior dominus locavit, nisi eâ lege emit*, L. 9, cod. *Locati* (4), a été très-judicieusement rejetée dans l'article 1743, puisqu'il y est dit : « Si le bailleur vend la chose louée, « l'acquéreur ne peut expulser le fermier ou le locataire qui a un bail authentique ou dont la date est « certaine, à moins qu'il ne se soit réservé ce droit « dans le contrat de bail ».

Cette loi *emptorem fundi* avait bien son motif; mais ce n'était après tout qu'une subtilité (5). L'acquéreur, disait-on, n'étant que successeur à titre singulier, ne doit pas, comme le successeur à titre universel,

(1) Voyez aussi Pothier, page 268.

(2) Domat, *du Louage*, titre 4, section 4, § 9, page 49.

(3) L. 8, §. 7, 8 et 9; l. 34, ff. de *Fidejussoribus*, §. 5, *Inst. Cod.* tit.

(4) Pothier, page 228 à 231.

(5) Aussi ce n'est pas d'aujourd'hui que les Francais se vantent, non sans raison, d'avoir banni toute subtilité de leur droit. Pothier, tom. 11, partie premiere, chap. 2 *du Prêt*, art. 2, page 717, édit. 1781.

être tenu des engagements personnels de son auteur (1). ART.

Par cet article 1743 du nouveau Code, combien de contestations ne va-t-on pas écarter, sur-tout dans ces pays où l'on fait à cet égard une foule de distinctions entre les locations verbales et celles faites par instrument; entre l'écriture privée, ayant ou non hypotheque et clause de *constituts;* entre hypotheque générale et hypotheque spéciale (2), etc.

En outre, que d'altercations, que de débats n'y a-t-il pas aussi entre le vendeur et le fermier pour le plus ou moins d'indemnité qui peut être dû à ce dernier?

Les articles 1744 à 1747 terminent une foule de difficultés.

Il y est dit : « S'il a été convenu, lors du bail, « qu'en cas de vente, l'acquéreur pourrait expulser « le fermier ou locataire, et qu'il n'ait été fait aucune « stipulation sur les dommages et intérêts, le bail- « leur est tenu d'indemniser le fermier ou le loca- « taire de la maniere suivante » :

« S'il s'agit d'une maison, appartement ou bou- « tique, le bailleur paie, à titre de dommages et in- « térêts, au locataire évincé, une somme égale au « prix du loyer pendant le temps qui, suivant l'usage « des lieux, est accordé entre le congé et la sortie.

« S'il s'agit de biens ruraux, l'indemnité que le « bailleur doit payer au fermier est du tiers du « prix du bail pour tout le temps qui reste à courir.

« L'indemnité se réglera par experts, s'il s'agit de « manufactures, usines ou autres établissements qui « exigent de grandes avances ».

L'article 1740 porte que « les fermiers ou les loca- 1749
« taires ne peuvent être expulsés qu'ils ne soient

(1) Voyez le procès-verbal, n° 13, séance du conseil d'état, du 9 nivose an 12, page 515.

(2) Pothier, *du Louage*, page 330.

ART. « payés par le bailleur, ou, à son défaut, par le nou- « vel acquéreur, des dommages et intérêts et de « toutes les autres reprises qu'ils peuvent avoir ».

C'est ici une autre disposition bien équitable; car l'objet principal de l'indemnité du fermier ou locataire est précisément celui de ne pas être expulsé qu'il ne soit payé.

1754 L'article 1754 dit que les réparations locatives sont à la charge du locataire; il explique ensuite que ces réparations locatives sont celles désignées comme telles par l'usage des lieux.

1755 A l'article 1755, il est statué que « le curement « des puits doit être à la charge du bailleur ».

Cela doit être ainsi (1); car dans une maison où il y aurait beaucoup de locataires, cet ouvrage ne se ferait pas, ou serait mal fait, ou pour le moins retardé, s'il dépendait du fait de plusieurs locataires que l'humeur, la fortune et les circonstances empêcheraient de s'accorder entre eux.

1761 Il est statué, par l'article 1761, que « le bailleur « ne peut résoudre la location, encore qu'il déclare « vouloir occuper par lui-même la maison louée, s'il « n'y a eu convention contraire ».

Cette jurisprudence est en opposition avec le texte du droit romain : *Aede quam te conductam habere dicis, si pensionem in solidum solvisti, invitum te expelli non oportet, nisi propriis usibus dominus eam necessariam esse probaverit* (2).

Or l'on a trouvé qu'il y avait de très fortes raisons pour abolir une loi qui n'est fondée sur rien de solide (3).

(1) Quoi qu'en dise Desgodets en son livre des *Lois des bâtiments*, partie 2, sur l'article 172 de la *Coutume de Paris*, n° 10. Voyez aussi Pothier, *du Louage*, pages 180 et 181.

(2) L. 3, Cod. *de Locato*.

(3) Cambacérès, *second Consul*, Tronchet, *sénateur* (*).

(*) Dans le procès-verbal n° 13, séance du conseil d'état du 9 nivôse an 12, page 115.

Effetivement, nous ne la voyons basée que sur le besoin qu'a de sa maison le propriétaire pour l'occuper par lui-même, et sur ce qu'on doit présumer qu'il n'eût pas voulu la louer s'il eût prévu ce besoin. D'où l'on tire la conséquence qu'on doit sous-entendre dans le bail à loyer qu'il en a fait une condition par laquelle il s'est tacitement réservé la faculté de résoudre le bail, en indemnisant le locataire, s'il venait à avoir besoin de sa maison pour l'occuper par lui-même (1). ART.

L'on a donc observé que la loi *Aede* est une décision qui n'a aucun fondement sur la raison naturelle, et qui est purement arbitraire et contraire aux principes généraux (2).

Sous ce prétexte de nécessité, un locateur pourrait voiler sa malignité, sa vengeance, son injustice, aux dépens d'un locataire. Le serment même du locateur à l'égard de la prétendue nécessité (3) est-il suffisant pour assurer la sincérité de sa prétention? Ne peut-il pas être très-souvent suspect, et ne peut-il pas y avoir une espece de parjure sans qu'il y ait le moyen de le prouver?

Remarquez ensuite, législateurs, que ce sera en outre un bénéfice pour la société, et un mérite pour le nouveau Code, que d'avoir emporté le germe de si fréquents litiges, toujours vifs et toujours coûteux.

L'article 1763 nous invite à parler du colon par- 1763
tiaire, dont parle aussi la loi 25, §. 6, ff. *loc. ibi.*

deux jurisconsultes des plus savants et des plus profonds que j'aie connus de mes jours.

(1) C'est précisément ce que nous rapporte Pothier dans son *Appendice du Contrat de louage*, pages 380 et 381, édition d'Orléans, 1771.

(2) Ce sont les paroles précises de Pothier, pag. 380; même édition.

(3) Pothier, pages 259 et 260.

AFR. *Partiarius colonus quasi societatis jure et damnum et lucrum cum domino partitur.*

Leur bail forme entre eux une espece de société où le propriétaire donne le fonds, et le colon la semence et la culture, chacun hasardant la portion que cette société lui donnait aux fruits (1).

Il est donc dit, à l'article 1763, que celui qui cultive sous la condition d'un partage de fruits avec le bailleur, ne peut ni sous-louer, ni céder, si la faculté ne lui en a été expressément accordée par le bail.

C'est-là une disposition dans toutes les regles, puisque dans ces sortes de contrats, ainsi que disent les praticiens, *electa est industria.*

Or, le colon partiaire étant celui *qui terram colit non pactâ pecuniâ, sed pro ratâ ejus quod in fundo nascetur dimidiâ, tertiâ*, etc.

Il est bien clair que c'est-là le cas d'*electa industria :* pour labourer mes terres, pour les exploiter, j'ai choisi l'adresse, la capacité de telle personne et non de telle autre.

Je vendrais bien à qui que ce soit un héritage, pourvu qu'il me le paie ce que j'en demande ; mais je ne ferais pas un contrat de colonie partiaire avec un homme inepte, quelque condition onéreuse qu'il fût prêt à subir, et quelques avantages qu'il voulût m'accorder.

1774 Il est établi dans l'article 1774 « que le bail des « terres labourables, lorsqu'elles se divisent par soles « ou saisons, est censé fait pour autant d'années « qu'il y a de soles. »

Par exemple, si les terres de telles métairies sont partagées en trois soles ou saisons, c'est-à-dire, si la coutume est d'ensemencer une partie en blé, une autre en petits grains qui se sement au mois de

(1) Domat, pags 50, art. 3.

mars, et qu'une autre se repose, le bail est présumé ART.
fait pour trois ans lorsque le temps que doit durer le bail n'est pas exprimé dans le contrat (1).

Venons au louage d'oûvrage et d'industrie, qui 1779
commence par l'article 1779.

Le contrat de louage, ainsi que nous l'avons déja dit ailleurs, a beaucoup d'analogie avec le contrat de vente; et il est bon de remarquer ici qu'à l'égard des doutes qui peuvent s'élever sur certains contrats, s'ils sont de vente ou de louage, Justinien, dans ses *Institutes* (2), nous donne des regles pour les discerner (3).

A l'article 1780, il est dit « qu'on ne peut engager 1780
« ses services qu'à temps, ou pour une entreprise « déterminée. »

Il serait étrange qu'un domestique, un ouvrier pussent engager leurs services pour toute leur vie. La condition d'homme libre abhorre toute espece d'esclavage.

Passons maintenant aux devis et marchés.

L'article 1792 porte : « Si l'édifice construit à prix 1792
« fait périt en tout ou en partie par le vice de la cons- « truction, même par le vice du sol, les architecte et « entrepreneur en sont responsables pendant dix « ans » : *Quod imperitiâ peccavit culpam esse*, dit le texte *in lege* 9, §. 5, ff. *loc. Imperitiam culpæ adnumeratur*, dit la loi 142, ff. *de Regulis juris*.

Quant au bail à cheptel dont il est parlé à l'arti- 1800
cle 1800 et suivants, il est à observer que « c'est un « contrat par lequel l'une des parties donne à l'au- « tre un fonds de bétail pour le garder, le nourrir « et le soigner sous les conditions convenues entre « elles. »

(1) Pothier, pag. 23 et 24.

(2) *Lib.* 3, tit. 25, *de Locatione et conductione.*

(3) Pothier, pag. 304.

ART. 1811 L'article 1811 dit formellement « qu'on ne peut « stipuler que le preneur supportera la perte totale « du cheptel, quoique arrivée par cas fortuits et sans « sa faute,

« Ou qu'il supportera dans la perte une part plus « grande que dans le profit,

« Ou que le bailleur prélevera à la fin du bail quel- « que chose de plus que le cheptel qu'il a fourni;

Et que « toute convention semblable est nulle. »

Cette disposition est fondée sur les principes de la justice, sur les bonnes mœurs, et sur cette égalité qui doit triompher dans les contrats.

Et c'est aussi d'aprés les mêmes regles qu'il est
1828 écrit à l'article 1828, « qu'on ne peut pas stipuler « que dans le cheptel donné au colon partiaire, ce- « lui-ci sera tenu de toute la perte. »

Législateurs, le titre que nous venons de parcourir est à la portée de tout le monde, et les matieres que l'on y traite intéressent toute classe, tout ordre de personnes.

Presque toutes les maisons sont louées à baux à loyer; une grande partie des biens ruraux le sont à baux à ferme : tous les citoyens de la France ont donc un égal intérêt pour en être instruits, et par conséquent les Piémontais aussi. Mais, pour bien comprendre une loi dans son véritable esprit, dans la justesse du sens, il faut la lire, il faut l'apprendre dans son original, dans sa langue primitive. C'est donc avec beaucoup de raison que le Gouvernement, par son arrêté du 24 prairial an XI, a pour ainsi dire pressé l'ordre administratif et judiciaire du Piémont à étudier votre langue, à s'y familiariser.

Le délai peut-être a été trop court, n'importe : les Piémontais tâcheront de se conformer aux vœux du Gouvernement. Les Piémontais seront désormais les émules de leurs freres aînés. Certainement ils le

seront dans la bravoure, dans les vertus, dans les sciences, dans les arts. Quant à la langue, je l'avoue, ils auront quelque difficulté; mais avec le temps ils atteindront sans doute le but proposé. ART.

Un Gilles Ménage, d'Angers; un François Régnier, de Paris, ont su écrire, ont pu imprimer en langue italienne (1), ont pu être inscrits en Toscane, académiciens de la Crusca; les Piémontais ne pourront-ils pas un jour se rendre dignes d'être inscrits dans la classe de la langue et de la littérature française (2)? Je l'espere.

N° 76.

RAPPORT fait au tribunat, par le tribun MOURRICAULT, *au nom de la section de législation, sur la loi relative au contrat de louage.* (Tome I, page 322.)

Séance du 14 ventose an XII.

TRIBUNS,

Je viens, au nom de votre section de législation, vous rendre compte de l'examen qu'elle a fait du projet de loi relatif au *contrat de louage*, placé sous le titre VIII du troisieme livre du Code civil.

Ce contrat est d'un usage indispensable et fréquent. C'est par lui que la plupart des hommes acquierent un asyle pour leur famille, un dépôt pour

(1) Leurs ouvrages sont très-connus en Italie. On raconte de Régnier que l'académie de Crusca prit pour une production de Pétrarque une ode qu'il avait composée.

(2) Ils ont déja un bon modele à suivre dans leur compatriote *Cerutti*, auteur de l'*Apologie des Jésuites*, et d'autres ouvrages.

ART. leur fortune mobiliere, un domicile fixe pour eux-mêmes; c'est par lui que s'établissent tant d'ateliers d'agriculture, d'industrie et de commerce; c'est par lui enfin que la classe laborieuse attire à soi le superflu de la classe opulente, en lui donnant temporairement à loyer son travail, ses services ou ses soins. Il était donc essentiel de réunir dans un même cadre, et dans un ordre méthodique, les principes relatifs à ce contrat : c'est encore dans le droit romain qu'ils devaient être et qu'ils ont été puisés; c'est encore dans Domat et dans Pothier qu'on les trouve recueillis et développés (1).

1708 Le projet distingue deux especes principales de contrats de louage, l'un de *choses*, et l'autre d'*ouvrage*.

1709 Il définit le *louage des choses* un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix.

1710 Il définit le *louage d'ouvrage* un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennnant un prix convenu entre elles.

Cette division et ces définitions sont exactes; toutes les especes de louage qu'on peut imaginer s'y rapportent. Le louage des choses embrasse toute location d'immeubles, de meubles, d'effets et même d'animaux. Le louage d'ouvrage embrasse tous les engagements portant convention de salaire pour travaux, soins ou services : le mandat et le dépôt eux-mêmes, quand ils ne sont pas gratuits, viennent s'y rattacher (2).

La plupart des regles relatives au contrat de vente

(1) Domat, *Lois civiles*, partie premiere, livre premier, titre IV; et Pothier, du *Contrat de louage*.

(2) Art. 1, 2, 3, 4 et 5. *Voy.* Pothier, *du Contrat de mandat*, n° 22; et *du Contrat de dépôt*, n° 13.

s'appliquent au contrat de louage; et cela devait être, puisque celui-ci ne differe de celui-là qu'en ce qu'il ne transmet qu'une jouissance ou un usage à temps, au lieu d'une propriété ou d'un usufruit. Les deux contrats se ressemblent en tout le reste. ART.

D'après la division générale indiquée par le projet, il semble qu'on aurait pu ne le partager qu'en deux chapitres : l'un pour le *louage des choses*, et l'autre pour le *louage d'ouvrage*. Mais parmi les louages des choses, il s'en trouve un particulièrement en usage pour les bestiaux dans plusieurs cantons de la République, lequel, connu sous le titre de *bail à chep-* 1711
tel, est réglé par des principes qu'il était utile d'exposer séparément; et le projet en fait la matiere d'un troisieme chapitre.

Parcourons ces trois parties.

I. *Du louage des choses.*

On peut en général louer toutes sortes de biens 1713
meubles et immeubles; il ne faut excepter que les choses qui se consomment par l'usage, comme l'argent comptant, le blé, le vin, etc., parce qu'elles ne peuvent se rendre identiquement au bailleur (1). Celui qui prend de telles choses, à la charge de les restituer à une époque et avec un bénéfice convenus, souscrit à une espece de vente, dont la quantité reçue forme la matiere, et dont une quantité pareille, réunie au bénéfice stipulé, forme le prix.

Le projet, parmi les louages des choses, distingue sur-tout celui des *immeubles*, s'en occupe immédiatement, et ne parle plus spécialement des meubles au louage desquels il est aisé d'appliquer, dans l'usage, celles des dispositions subséquentes qui leur sont communes.

(1) *Non potest commodari id quod usu consumitur* L. 1; parag. ult. *de Commod.*

ART. Le louage d'un bien rural, c'est-à-dire, d'un fonds produisant des fruits naturels ou industriels, est appelé *bail à ferme*.

Le louage d'une maison ou d'un bâtiment qui ne produit que des fruits civils ou loyers, est appelé *bail à loyer*.

II. Il y a des *regles communes* à ces deux sortes de baux.

1714 Et d'abord ils ne sont assujétis ni l'un ni l'autre
1715 à aucune *forme*; on peut louer par écrit ou verbalement : il faut seulement observer que, s'il n'y a point d'écrit, la preuve du contrat ne pourra se faire par témoins, quelque modique que puisse être son objet, et quand même on alléguerait qu'il y a eu des arrhes données. Cette disposition est fondée sur les inconvénients particuliers de la preuve testimoniale en cette matiere, où tout est urgent.

Ainsi quand un bail prétendu fait sans écrit n'aura encore reçu aucune exécution, s'il est désavoué par l'une des parties, et que, sur le serment à elle déféré, elle affirme n'avoir pas contracté, le bail sera re-
1716 gardé comme non avenu. Si le bail n'était pas désavoué, mais qu'il y eût contestation sur le prix, il faudrait s'en rapporter à cet égard au serment du bailleur, dont le preneur aurait suivi la foi en entrant en possession de la chose louée sans avoir réglé par écrit les conditions du bail. Le preneur peut cependant, s'il le préfere, demander une estimation par experts; mais alors les frais de l'expertise seront à sa charge, si l'estimation excede le prix articulé par le bailleur.

1717 Ici le projet reconnait le droit incontestable du preneur de *sous-louer* la chose par lui prise à bail, et même de céder le bail, si cette faculté ne lui a pas été expressément interdite par la convention. Telle était déja la jurisprudence; mais, dans une partie des tribunaux, on ne respectait pas assez cette

interdiction (1). Le projet de loi, pour réformer cet abus, pour ramener les parties à la stricte exécution de leurs engagements, pour garantir notamment aux propriétaires de maisons ou de biens ruraux le droit qu'ils ont de ne laisser introduire chez eux que des locataires ou des fermiers qui leur conviennent, déclare que la clause qui interdit de sous-louer pour le tout ou partie, est de rigueur. ART.

Quelle *durée* peut avoir un bail de maison ou de bien rural?

L'article 1429 (titre *du contrat de mariage*) porte que « les baux que le mari seul a fait des biens « de sa femme pour un temps qui excede neuf ans « ne sont, en cas de dissolution de la communauté, « obligatoires vis-à-vis de la femme ou de ses héri- « tiers que pour le temps qui reste à courir, soit « de la premiere période de neuf ans si les parties « s'y trouvent, soit de la seconde, et ainsi de suite : « de maniere que le fermier n'ait que le droit d'ache- « ver la jouissance de la période de neuf ans où il « se trouve. »

L'article 1430 ajoute que « les baux de neuf ans « même, et au-dessous, que le mari seul a passés « ou renouvelés des biens, de sa femme, plus de trois « ans avant l'expiration du bail courant s'il s'agit de « biens ruraux, et plus de deux ans avant la même « époque s'il s'agit de maisons, sont sans effet, à « moins que leur exécution n'ait commencé avant la « dissolution de la communauté. »

Dans le titre de *la tutele*, il n'avait été rien réglé 1718
sur le pouvoir des tuteurs relativement à la durée des baux des biens de leurs pupilles. Le projet y supplée, en appliquant à ces baux les dispositions que je viens de citer.

A l'égard de tous autres baux, leur durée est

(1) *Voy.* Pothier, n° 283.

ART. purement arbitraire, et ne dépend que de la convention.

Si le bail à rente doit être regardé comme une vente de propriété, si le bail à vie est une vente d'usufruit; le bail à terme, quelque prolongé qu'il soit, ne transmet qu'une jouissance temporaire, et par conséquent ne sera toujours qu'un bail pur et simple.

Après avoir déclaré ce qui peut faire la matiere d'un bail, comment il peut être constaté, et combien il peut durer, il fallait déterminer les *obligations respectives* du bailleur et du preneur.

1719 Celle du *bailleur* est de *faire jouir le preneur.*

De-là trois conséquences directes. 1° Il doit lui délivrer la chose louée; 2° il doit entretenir cette chose en bon état; 3° il doit garantir le preneur du trouble et des évictions.

1720 *Le bailleur doit livrer la chose louée.* Voici les con-
1721 séquences ultérieures qui dérivent de ce premier devoir. 1° Si le bailleur se trouve hors d'état de faire cette délivrance, il est sujet aux dommages et intérêts du preneur, à moins que la chose n'ait péri par un accident de force majeure; 2° si la délivrance est possible, elle doit se faire aux frais du bailleur, qui ne peut laisser à la charge du preneur que les frais d'entrée en jouissance; 3° si le bailleur, pouvant délivrer la chose, s'y refuse, ou seulement differe, le preneur peut se faire autoriser par justice à s'en mettre en possession, et même obtenir des dommages et intérêts; 4° la chose doit être livrée avec tous ses accessoires, sans quoi la délivrance ne serait pas complete; 5° la chose doit être livrée en bon état, sans quoi la délivrance serait illusoire, puisque le preneur ne pourrait en tirer le service sur lequel il a droit de compter; 6° le bailleur est garant envers le preneur de tous les vices ou défauts de la chose louée qui peuvent nuire à son usage, quand même le bailleur n'aurait pas connu ces vices lors du

bail; 7° enfin, si la chose, par ses défauts, se trouve hors d'état de servir à l'usage pour lequel elle était louée, le droit du preneur va jusqu'à pouvoir demander la résolution du bail. ART.

Le bailleur doit entretenir en bon état la chose 1723 *louée.* Il faut en conclure qu'il ne peut, dans le cours du bail, apporter à l'état de cette chose aucun changement qui puisse nuire à la jouissance sur laquelle le preneur a droit de compter. Le bailleur ne pourrait, par exemple, soit dans la maison par lui donnée à bail, soit dans une maison voisine dont il se trouverait également propriétaire, élever des constructions capables de priver son locataire des jours qu'il avait, et qui lui étaient nécessaires pour l'exercice de sa profession.

Le bailleur ne doit pas seulement laisser les lieux 1724 dans l'état où ils ont été acceptés par le preneur, il doit encore les y maintenir, et par conséquent y faire au besoin les réparations convenables : mais aussi, pour le mettre en état d'accomplir cette obligation, le preneur est lui-même tenu de subir les réparations, si durant le cours du bail il en survient à faire, si elles sont essentielles et si elles ne peuvent se différer jusqu'à sa fin. Le preneur doit les souffrir, quelque incommodité qu'elles lui causent, et quoique pendant qu'elles se font il soit privé d'une partie de la chose louée, pourvu qu'elles ne durent pas plus de quarante jours. Cette regle, établie par la jurisprudence, et avec raison adoptée par le projet, parce que le locataire en acceptant le bail, a dû prévoir qu'il pourrait survenir des dégradations à la chose louée; qu'elles pourraient lui occasionner de l'embarras; que cependant il serait nécessaire d'y pourvoir; qu'il serait même intéressant pour lui qu'on ne les négligeât pas, parce qu'il a dû déterminer d'après ces considérations le prix qu'il lui convenait de donner.

Si les réparations durent plus de quarante jours,

ART. alors la loi ne présumant plus que le locataire ait entendu subir une plus longue privation, et ne trouvant pas juste de l'y assujétir sans dédommagement, l'autorise à réclamer une diminution de loyer proportionnelle à la privation et à sa durée, et même à demander la résolution de son bail (mais sans dommages et intérêts) si les réparations à faire sont telles qu'elles rendent inhabitable ce qui est nécessaire au logement du preneur et à sa famille.

1722 Par la même raison, si pendant la durée du bail la chose est entièrement détruite par un événement fortuit, le bail est de plein droit anéanti, si la chose n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, selon les circonstances, demander, ou une diminution du loyer, ou la résiliation absolue du bail; mais, dans l'un et l'autre cas, il n'y aurait lieu à aucun dédommagement.

Le bailleur, enfin, *est tenu de garantir le preneur de l'éviction et du trouble;* mais il faut distinguer:

1726 Si le trouble est du fait direct ou indirect du bail-
1727 leur, son obligation d'en garantir n'est pas douteuse; c'est même à lui seul à faire cesser le trouble. Le preneur, en effet, par la tradition qui lui est faite de la chose, n'a reçu que la faculté d'en jouir ou d'en user; c'est le bailleur qui possede par lui: c'est donc contre le bailleur que doivent se diriger les actions de ceux qui prétendent, soit à la propriété, soit à la possession. Si donc ceux qui ont commis des voies de fait s'attribuent quelque droit sur la chose, ou si le preneur est lui-même judiciairement cité en délaissement de tout ou de partie, il doit appeler immédiatement le bailleur en garantie; il doit même être mis hors d'instance, s'il l'exige, en indiquant seulement aux auteurs du trouble celui pour qui il possede.

1725 Mais le bailleur n'est pas tenu de garantir le preneur du trouble que des tiers apportent à sa jouissance par de simples voies de fait, sans prétendre

d'ailleurs aucun droit sur la chose : le preneur doit alors se défendre en son nom ; c'est lui seul qu'ils attaquent, c'est à sa jouissance personnelle qu'ils attentent, c'est à lui seul à les faire réprimer. ART.

Quant aux *obligations du preneur*, la premiere est 1728
celle de *payer le prix de la location* aux termes expressément ou tacitement convenus : j'appelle ici termes tacitement convenus ceux sur la fixation desquels les parties s'en sont rapportées à l'usage, en ne stipulant rien de contraire.

Une seconde obligation du preneur est d'*user de la chose louée suivant la destination* qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention. Ainsi le locataire d'une maison ne pourrait y établir une forge, s'il n'y en avait pas eu auparavant; à moins que la profession de ce locataire, connue au temps du bail, ne dût faire présumer que la maison lui a été louée pour être employée à cet usage. Si le pre- 1729
neur faisait servir la chose louée à un autre usage que celui auquel elle était destinée, et s'il en pouvait résulter un dommage pour le bailleur, celui-ci pourrait, selon les circonstances, obtenir la résiliation du bail.

Une troisieme obligation du preneur est d'*user de* 1728
la chose louée en bon pere de famille. Ainsi, le fermier d'une métairie doit bien façonner les terres et en saison convenable, et ne rien détourner des fumiers et des pailles qui sont destinés à l'engrais.

Une quatrieme obligation du preneur est de *ren-* 1730
dre les lieux en l'état où il les a pris. S'il a eu la pré- 1731
caution de faire contradictoirement un état ou des- 1732
cription des lieux, c'est cette description qui regle son obligation : s'il n'y a pas eu de description, il est présumé avoir reçu les lieux en bon état, sauf la preuve contraire.

De toutes les dégradations survenues pendant sa jouissance, il n'y a que celles qu'il peut prouver

l'être sans sa faute, par vétusté, cas fortuit ou force
ART. majeure, qu'il ne soit pas tenu de garantir.

1735 Il n'est pas tenu seulement des dégradations qui
arrivent par son fait, il l'est encore de celles arrivées par le fait des personnes de sa maison ou de
1730 ses locataires. Il répond spécialement de l'incendie,
1732 s'il ne prouve pas qu'il soit arrivé par cas fortuit
1733 ou force majeure, ou par vice de construction, ou
que le feu ait été communiqué par une maison voisine.

Ici le projet décide une question fort importante qui partageait les jurisconsultes. Il s'agissait de savoir qui doit répondre de l'incendie qui se déclare dans une maison où il y a plusieurs locataires indépendants les uns des autres, ou principaux chacun en ce qui les concerne; d'un incendie qui n'est arrivé, ni par cas fortuit ou force majeure, ni par vice de construction, ni par communication d'une maison voisine; d'un incendie manifesté dans la maison même, mais dont on ignore l'auteur. Beaucoup de jurisconsultes, et Pothier parmi eux (1), prétendent qu'alors aucun des locataires n'est tenu de dédommager le propriétaire; qu'au moyen de l'incertitude, la présomption de faute, qui doit servir de base à la garantie, ne s'éleve contre personne. D'autres pensent que tous les locataires, en ce cas, sont solidairement garants. C'est cette derniere opinion que le projet consacre, et votre section a pensé que c'était avec raison.

Dans ce cas, en effet, il y a un point certain: c'est que le propriétaire qui éprouve le dommage a droit à une indemnité; et à côté de ce droit est le fait également certain que l'incendie, ayant commencé dans la maison, est le produit de la faute des locataires, quels qu'ils soient. C'est donc sur ces locataires que doit porter l'action en garantie; et,

(1) N° 193.

quand le coupable n'est pas connu, il faut bien que ce soit sur tous. C'est à eux à se surveiller mutuellement, sur-tout désormais, au moyen de l'avertissement que la loi leur donne ici. Il en résultera non-seulement que le propriétaire lésé ne restera pas sans indemnité; mais encore qu'une surveillance plus active préviendra, sinon toujours l'incendie, du moins souvent ses progrès; et, sous ce point de vue, la disposition du projet a le double mérite d'être juste 1734
et salutaire. Au reste, elle contient les modifications que pouvaient desirer les locataires eux-mêmes pour la rendre presque toujours sans inconvénient : car elle ajoute, non-seulement que s'ils prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, celui-là seul sera tenu de la garantie; mais encore qu'en tous cas ceux-là n'en seront pas tenus qui prouveront du moins que l'incendie n'a pu commencer chez eux (1).

Il restait à parler de la *cessation de bail*, et, à 1736
cette occasion, de la *tacite reconduction* : c'est l'objet du reste des dispositions de cette section.

Si le bail a été fait sans écrit, sans terme fixe, ce bail cesse dès qu'il plait a l'une des parties. Mais alors il faut que cette partie en prévienne l'autre à l'avance par un congé, qu'elle ne peut lui donner qu'avec les délais d'usage dans le lieu.

Il aurait été à desirer qu'il fût possible de déterminer ces délais, et de les rendre uniformes pour toute la République. Mais les usages sont à cet égard si variés; on est en général si attaché à ces usages, dont la différence des localités peut au surplus justifier la diversité; on est tellement accoutumé à faire ses spéculations et ses dispositions d'après ces usages; enfin, il y a si peu d'inconvénients à s'y référer sur ce point, comme on y est obligé sur beaucoup

(1) *Voyez*, sur cette question, au *Répertoire de jurisprudence*, sous le mot *Incendie*, la savante dissertation de monsieur Merlin.

ART. d'autres, que votre commission n'a pas cru devoir insister sur une détermination uniforme des délais pour les congés.

1737 Lorsqu'il y a un terme fixé par écrit, le bail cesse de plein droit à ce terme, sans qu'il soit nécessaire de donner congé; il suffit que le preneur quitte à
1738 cette époque. S'il arrivait que le preneur ne sortît pas, et que le bailleur négligeât de l'expulser, alors on supposerait à tous deux l'intention de continuer la location, et il s'opérerait de droit entre eux un nouvel engagement entièrement conforme au premier quant aux conditions, mais sans terme comme
1740 sans écrit, et sans que les hypotheques et l'engagement des cautions, s'il y en a, continuent. Cette
1739 tacite reconduction n'aurait pas lieu, quoique le preneur eût joui quelque temps au-delà du terme de son bail, si le bailleur, par un congé ou par une sommation de sortie signifiés à ce terme, avait déclaré sa volonté.

1722 Le contrat de louage ne cesse pas seulement par
1741 l'expiration du temps fixé pour sa durée; il cesse
1742 encore par la perte de la chose louée, il cesse encore par la résiliation que l'une ou l'autre des parties peut en demander, à défaut d'exécution des engagements contractés.

1743 Mais (et c'est encore ici une innovation utile) le
1750 bail ne sera plus résolu par la seule volonté de l'acquéreur de la chose louée; ce ne sera plus du moins une faculté attribuée de droit au nouvel acquéreur; il faudra, pour qu'elle lui ait été transmise, qu'elle ait été expressément réservée par le bail.

Cette faculté prenait sa source dans les lois romaines (1); mais elles ne l'attribuaient qu'à celui qui, par titre de son acquisition, n'avait pas été chargé

(1) *Emptorem fundi necesse non est stare colono cui prior dominus locavit, nisi eâ lege emit.* L. 9, Cod. *Locat.* Voyez aussi la loi 32. *D. dict. tit.*

ART.

de l'entretien du bail. Chez nous, cette stipulation la même ne le privait pas de la faculté; elle ne le soumettait à autre chose qu'à indemniser le locataire, en l'expulsant; elle n'avait pas plus d'effet que la stipulation directe qui l'aurait chargé de payer l'indemnité en l'acquit du vendeur (1). A l'appui de cette jurisprudence, on disait que le droit du locataire n'est qu'un droit de créance personnelle; que la tradition qu'il reçoit ne lui trasfere aucun droit dans la chose, pas même celui de possession, puisque le bailleur reste propriétaire, et même possede par son locataire; que l'acquéreur, au contraire, reçoit une pleine transmission de propriété.

Mais qu'importent ces considérations? N'est-il donc pas de principe, qu'on ne peut transmettre à autrui plus de droit qu'on n'en a soi-même? Le vendeur qui, par un bail constaté, s'est dessaisi pour un temps convenu de la jouissance de sa chose, qui a promis de garantir cette jouissance au preneur, et dont l'obligation principale, en effet, est de faire jouir le preneur, peut-il donc vendre ou léguer à un tiers sa propriété dégagée de cette obligation? On croyait, en attribuant au nouvel acquéreur le droit d'expulsion, favoriser les ventes, et l'on décourageait les établissements d'agriculture, d'usines et de manufactures, en violant les principes. Il vaut mieux y revenir, et conserver à chacun ce qui lui appartient, ce que la convention lui promet et doit lui assurer.

Il fallait seulement mettre les acquéreurs à l'abri des baux supposés; et c'est ce que fait le projet, en statuant que le locataire ne pourra se maintenir qu'en produisant un bail authentique, ou dont la date soit certaine, et que tout autre bail ne pourra

(1) Voyez le *Dictionnaire de jurisprudence civile* de Lacombe, au mot *Bail*, section II; Pothier, *du Louage*, n° 284 et suivants; et le *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Bail*, treizieme partie.

ART. ni le garantir de l'expulsion, ni l'autoriser à exiger aucune indemnité.

1744 Après avoir posé le principe, le projet prévoit le
1745 cas (désormais bien rare sans doute) où le bail con-
1746 tiendrait la réserve du droit d'expulsion en faveur
1747 de celui qui pourrait acquérir subséquemment la
1748 propriété, et il assure alors au locataire, 1° un dé-
1749 lai pour sortir des lieux; 2° une indemnité qui lui
1750 sera due par le bailleur, ou par le nouveau pro-
1751 priétaire en son acquit, s'il est ainsi stipulé par le titre de transmission de propriété. La maniere de fixer cette indemnité, s'il n'y a pas été pourvu par le bail même, est déterminée par le projet, qui autorise d'ailleurs le locataire ou fermier à rester en possession jusqu'à ce qu'on l'ait entièrement désintéressé. Enfin, lorsque la vente est à faculté de rachat, le projet interdit à l'aquéreur l'exercice de celle d'expulser, jusqu'à ce que, par l'expiration du délai fixé par le réméré, il soit devenu propriétaire incommutable.

1752 Après ces regles communes aux baux de maisons et de biens ruraux, le projet passe aux *dispositions particulieres aux baux* de maisons ou *à loyer*.

II. Ces dispositions sont détachées les unes des autres, parce qu'elles ne forment, pour les baux à loyer, que le complément des regles générales comprises sous la premiere section.

On s'occupe d'abord des *sûretés à donner au propriétaire*.

Le locataire d'une maison doit la *garnir de meubles suffisants* pour répondre du loyer; s'il ne le fait pas, il peut être expulsé, à moins qu'il ne donne d'autres sûretés.

1753 Le rapport ne détermine pas la proportion qui doit exister entre la valeur de ces meubles et les loyers tant échus qu'à échoir; les usages varient à cet égard comme sur beaucoup d'autres points rela-

tifs au contrat de louage : c'est à ces usages qu'il faut renvoyer. ART.

Quand le locataire sous-loue, il faut que ce soit sans porter atteinte aux sûretés comme aux droits du propriétaire. Celui-ci doit donc trouver dans les sous-locataires une garantie équivalente à celle que lui présenterait l'occupation personnelle du locataire direct : ce sont les loyers à payer par les sous-locataires, et leurs immeubles, qui doivent lui fournir cette garantie. Mais le sous-locataire ne doit être tenu envers le propriétaire que jusqu'à concurrence du prix de sa sous-location, et seulement pour ce qu'il en peut devoir à l'instant de la saisie faite entre ses mains; il est juste même de le tenir quitte relativement aux loyers qu'il peut avoir payés d'avance au principal locataire, pourvu qu'ils ne l'aient été que conformément à l'usage des lieux, et en vertu d'une stipulation suffisamment attestée par le bail.

C'est encore des intérêts du propriétaire que le 1754
projet s'occupe quand il indique les réparations qui 1755
sont ordinairement à la charge du locataire : et 1756
quand il les distingue de celles dont le propriétaire demeure chargé. Ces *réparations locatives* sont censées occasionnées par l'usage même de la chose, ou par son abus trop fréquent, par le défaut de soin de la part du locataire ou des personnes dont il est responsable.

A l'égard de la *tacite reconduction* qui peut avoir 1738
lieu à l'expiration d'un bail de maison à terme fixe, 1759
les dispositions particulieres de cette section ne sont que l'application de celles générales que vous avez vues dans la précédente.

Les regles générales relatives à la *durée* présu- 1736
mée d'un bail sans écrit ou sans terme, s'appliquent également au bail d'une maison ou d'un appartement.

Le *bail des meubles* fournis au locataire pour gar- 1757

ART. nir les lieux qu'il veut occuper est censé fait pour le même temps que celui de ces lieux.

1758 La *location d'un appartement meublé* est censée faite à l'année quand elle est faite à tant par an, au mois quand elle est faite à tant par mois, au jour si elle a été faite à tant par jour; et si rien ne constate que la location ait été faite à tant par an, par mois ou par jour, elle est censée faite suivant l'usage local.

1760 S'il y a lieu à la *résiliation* du bail, sur la demande du propriétaire, pour le fait du locataire, dans l'une des circonstances indiquées par la loi, le locataire, indépendamment des dommages et intérêts à sa charge, sera tenu du loyer pendant le temps ordinairement laissé au propriétaire pour s'assurer d'un nouveau locataire.

1761 Cette section est terminée par une innovation
1762 aussi importante que les précédentes. Vous savez que tout propriétaire avait la faculté, s'il n'y avait pas formellement renoncé par le bail, d'expulser ses locataires quand il voulait occuper sa maison en personne. Cette faculté prenait sa source, comme celle du nouvel acquéreur, dans la disposition des lois romaines (1), qui cependant exigeaient que le propriétaire prouvât préalablement qu'il avait un besoin essentiel de sa maison. L'usage avait prévalu parmi nous d'admettre indistinctement tout propriétaire qui voulait personnellement occuper sa maison, soit en tout, soit en partie, à donner congé à son locataire : on s'était borné, pour prévenir la fraude d'un propriétaire qui n'aurait d'autre vue que de se procurer une location plus avantageuse, à exiger qu'il affirmât en justice vouloir réellement

(1) *Aede quam te conductam habere dicis... invitum te expelli non oportet, nisi propriis usibus dominus eam necessariam esse probaverit.* L. 3, Cod. *de Locat. et cond.*

ART.

occuper, et qu'effectivement il occupât (1). Cette faculté du propriétaire rendait souvent illusoire un contrat qui ne doit pas plus que tout autre dépendre de la volonté d'une seule des parties; cette faculté pouvait mettre obstacle ou nuire à des établissements utiles, qui, pour se former et s'étendre avec confiance, ont besoin d'être assurés d'une jouissance fixe et durable. La conservation de cette faculté n'avait, au reste, aucun prétexte aujourd'hui, que les habitations sont assez multipliées pour qu'un propriétaire qui a donné la sienne à loyer, en trouve une autre sans avoir besoin de rompre ses engagements. C'est donc une disposition sage que celle qui supprime désormais cette faculté, ou plutôt qui ne permet plus au propriétaire de l'exercer que quand, par le bail, il l'aura expressément réservée. Tout locataire qui n'aura pas souscrit à des réserves, sera donc, à l'avenir, assuré de jouir paisiblement jusqu'au terme, sans redouter d'expulsion arbitraire, ni de la part de son propriétaire, ni de celle d'un acquéreur.

Je passe aux *regles particulieres des baux* de biens ruraux ou *à ferme :* c'est la matiere de la troisieme et derniere section du chapitre premier.

III. Ces regles, qui sont encore, à l'égard des baux à ferme, le complément de celles générales de la premiere section, ne pouvaient également présenter que des dispositions détachées. 1717

D'abord, le droit de *sous-location* ou de cession 1763
de bail, est limité, quant au colon qui cultive sous 1764
la condition d'un partage de fruits avec le bailleur. Ce droit ne lui est attribué qu'autant qu'il lui a été expressément réservé; à la différence du locataire ou du fermier, qui ne peuvent en être privés que

(1) Voyez Lacombe, au mot *Bail*, section premiere, Pothier, *du Louage*, n° 32 et suivants; et le *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Bail*, douzieme partie.

ART. par une clause formelle. Si le colon contrevient à cette prohibition, le bail peut être résilié avec dommages et intérêts. La raison de cette différence de droits résulte de ce que le colon partiaire est une sorte d'associé, et qu'il est de principe, en matiere de société, que personne n'y peut être introduit sans le consentement de tous les associés.

1765 Le projet, prévoyant ensuite les *indemnités* que le propriétaire ou le fermier pourrait prétendre *pour excès ou déficit* dans la mesure déclarée par le bail aux fonds affermés, renvoie à cet égard à ce qui est établi entre le vendeur et l'acquéreur dans le titre *du contrat de vente.* Ainsi, il ne peut y avoir lieu à aucun supplément de prix en faveur du bailleur pour excédent de mesure, ni à aucune diminution de prix en faveur du preneur pour déficit de mesure, qu'autant que la différence de la mesure réelle à celle exprimée au bail, se trouvera d'un vingtieme en plus ou en moins, s'il n'y a stipulation contraire (1). Cette disposition est propre à prévenir beaucoup de contestations.

1766 Une disposition subséquente pourvoit aux moyens de garantir au propriétaire une *culture convenable.* Il est statué, dans cette vue, que si le preneur d'un héritage rural ne le garnit pas des bestiaux et ustensiles nécessaires à son exploitation, s'il abandonne la culture, s'il ne cultive pas en bon pere de famille, s'il emploie la chose louée à un autre usage que celui auquel elle a été destinée, ou, en général, s'il n'exécute pas les clauses du bail, et qu'il en résulte un dommage pour le bailleur, celui-ci peut, selon les circonstances, faire résilier le bail avec dommages et intérêts.

1767 Quant aux *sûretés du propriétaire* pour la perception de ses fermages ou de sa part dans les produits de la métairie, elles sont principalement dans les

(1) Voyez l'article 1619 du titre *du Contrat de vente.*

fruits mêmes (1). C'est pour lui conserver ce gage, c'est pour le mettre à portée d'en prévenir la soustraction, qu'il est statué que tout preneur de bien rural doit engranger dans les lieux qui y sont destinés. ART.

Enfin, comme le preneur, placé sur les lieux, est à portée de veiller pour le bailleur; comme celui-ci possede par le preneur, s'en rapporte à sa surveillance, et doit y compter puisqu'elle profite à tous deux, il est enjoint expressément au preneur, sous peine de dommages et intérêts, d'avertir le bailleur, dans le délai réglé pour les assignations, des usurpations qui pourraient être commises sur les fonds. Ce devoir est une conséquence de l'obligation d'*user de la chose en bon pere de famille*. 1768

Vient ensuite le réglement des *indemnités* que le fermier d'un bien rural peut avoir à prétendre *pour perte de récolte par cas fortuit*. Cette matiere avait ses difficultés. Le projet de loi les prévient pour l'avenir par des dispositions claires. Deux principes ont ici servi de guides : le premier, que le contrat de louage s'analyse en une espece de contrat de vente des fruits futurs, laquelle ne se réalise qu'autant que des fruits viennent à naître, et à former la matiere du contrat; le second, que cette vente n'est pas celle particuliere des fruits de chaque année du bail, mais celle de la masse des fruits de toutes les années qu'il embrasse. 1772 1773

On admet que le fermier peut être chargé des cas fortuits par une stipulation expresse. Mais d'abord il est déclaré qu'une telle stipulation ne s'entend que des cas fortuits ordinaires, tels que la grêle, le feu du ciel, la gelée et la coulure, à moins que le fermier n'ait été expressément chargé de tous les cas fortuits,

(1) *In prædiis rusticis, fructus qui ibi nascuntur tacitè intelliguntur pignori esse domino fundi locati, etiamsi nominatim id non convenerit.* L. 7, D. *In quib. caus. pign.*

ART. prévus ou imprévus; ensuite on reconnaît que, s'il n'a pas été chargé des cas fortuits, il en doit être indemnisé.

1769 Mais à cet égard, on distingue,

Si le bail est fait pour plusieurs années, et que pendant la durée du bail la totalité ou la moitié au moins d'une récolte se trouve perdue pour le fermier, il peut demander une remise proportionnelle du prix de sa location, à moins qu'il ne soit indemnisé par le bénéfice des récoltes précédentes; il faut même subsidiairement faire entrer en considération le bénéfice des récoltes subséquentes. Si donc le fermier n'est pas indemnisé par celles précédentes, la remise ne peut avoir lieu qu'à la fin du bail : c'est alors qu'il se fait une juste compensation de toutes les années de jouissance. Mais comme en attendant il faut venir au secours du fermier, les juges peuvent provisoirement le dispenser de payer une partie de son prix.

1770 Si le bail n'est que d'une année, le fermier sera déchargé d'une partie proportionnelle du prix de sa location; mais toujours pourvu que la perte soit au moins de la moitié des fruits.

1771 Au reste, il ne peut, en aucun cas, obtenir de remise que quand la perte des fruits arrive avant qu'ils soient séparés de la terre, parce que c'est jusque-là seulement qu'ils font partie du sol, et restent avec lui aux risques du propriétaire. Il est cependant un cas où la perte des fruits peut tomber, proportionnellement du moins, sur le bailleur même, après qu'ils sont séparés du fonds : c'est lorsque le bail donne au propriétaire une quotité de la récolte en nature; et c'est le cas ou se trouve toujours le propriétaire vis-à-vis du colon partiaire.

Enfin, le fermier ne peut demander de remise lorsque la cause des dommages était existante et connue au moment où le bail a été passé.

1774 Sur l'époque de l'*expiration des baux à ferme*,

dont la durée n'a pas été fixée par la convention, le ART.
projet se détermine par les présomptions qui sortent 1775
de la nature des biens ruraux. En général, le bail 1776
est censé fait pour le temps qui est nécessaire au preneur pour recueillir les fruits de l'héritage affermé; et le bail finit de droit, sans qu'il soit besoin de congé, à cette époque présumée, comme à celle qui aurait été stipulée par écrit : et si, par une possession continuée au-delà du terme présumé, il s'opere une *tacite reconduction*, c'est un nouveau bail, en tout conforme au premier pour les conditions, le prix et la durée.

Enfin, comme il est de l'intérêt du propriétaire, 1777
et même de l'intérêt public, que la culture des terres 1778
ne soit pas un seul instant entravée, deux obligations sont imposées au fermier dont le bail cesse, et qui sort. La premiere est de laisser au fermier qui lui succede les facilités et les logements nécessaires pour les travaux de l'année suivante, selon l'usage des lieux; mais réciproquement, le fermier entrant doit procurer à celui qui sort les facilités et les logements nécessaires pour la consommation des fourrages, et pour les récoltes restant à faire. La seconde obligation du fermier sortant est de laisser les pailles et engrais de l'année, s'il les a reçus à son entrée en jouissance; et même, quand il ne les aurait pas reçus, le propriétaire est autorisé à les retenir au prix de l'estimation.

Ici se termine ce qui concerne le *louage des choses*; et c'est la partie la plus étendue du projet.

II. *Du louage d'ouvrage.*

Les soins, les services, le travail et l'industrie, forment la matiere du contrat de *louage d'ouvrage*; voilà ce qu'on y donne à loyer, voilà ce qu'on y paie. C'est donc le gardien, le serviteur, l'artisan, l'ouvrier ou l'entrepreneur, qui est véritablement le locateur, celui qui les paie est le véritable locataire ou

ART. conducteur, et c'est mal-à-propos que, dans les lois et les ouvrages des jurisconsultes, ces qualités ont été interverties.

1779 Le projet, dans ce chapitre, ramene les diverses locations d'ouvrage ou d'industrie à trois principales: celle des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un; celle des voituriers tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises; et celle des entrepreneurs d'ouvrages avec devis ou marchés. Elles forment la matiere d'autant de sections.

1780 I. A l'occasion du *louage des domestiques et ouvriers*, il était convenable de consacrer de nouveau le principe de la liberté individuelle; c'est ce que fait le projet, en statuant qu'on ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée. Il résulte encore du principe cette conséquence, que l'engagement, s'il n'est pas exécuté, se résout en dommages et intérêts (1).

1781 Si la convention s'exécute, et qu'il y ait contestation sur le salaire ou sur son paiement, le maître dont on a suivi la foi est alors cru sur son affirmation, pour la quotité des gages, pour le paiement du salaire de l'année échue, et pour les à-comptes donnés sur l'année courante.

Le projet s'en tient à ces dispositions sur ce genre de louage, et elles suffisent. On peut suppléer les développements, par l'application de celle des regles générales énoncées dans le précédent chapitre, qui sont de nature à régir également ce contrat.

1782 II. Le projet est, par la même considération,
1783 presqu'aussi laconique sur le *louage des voituriers*
1784 *par terre et par eau.* C'était principalement sur leur *responsabilité* qu'il fallait établir quelque regles; et les voici :

D'abord, en général, les voituriers par terre et

(1) *Cum nemo possit præcisè cogi ad factum.*

par eau sont assujétis, pour la garde et la conservation des choses qui leur sont confiées, aux mêmes obligations que les aubergistes, parce que c'est à leur égard un dépôt tout aussi nécessaire et aussi peu gratuit. Cette responsabilité embrasse non-seulement ce que les voituriers ont déja reçu dans leur bâtiment ou voiture, mais encore ce qui leur a été remis sur le port ou dans l'entrepôt pour être placé dans leur bâtiment ou voiture, parce que c'est dès ce moment qu'ils sont devenus dépositaires. Enfin, cette responsabilité ne cesse que lorsqu'ils sont en état de prouver que les choses qui leur ont été confiées ne sont perdues ou avariées que par l'effet d'un cas fortuit. ART.

Pour ajouter aux sûretés des voyageurs, il est 1785
enjoint aux entrepreneurs des voitures publiques par 1786
terre et par eau, et à ceux des roulages publics, de tenir registre de l'argent et des effets dont ils se chargent.

III. Sur le louage des entrepreneurs d'ouvrages 1787
par devis et marchés, le projet devait être, et est en effet plus étendu. Il s'applique sur-tout à régler les intérêts de l'ouvrier et du propriétaire, relativement à la *perte* et aux *défauts de l'ouvrage.*

Il commence par distinguer le cas où l'ouvrier ne doit fournir que son travail, de celui où il s'est engagé à fournir aussi la matiere.

Lorsque l'ouvrier fournit la matiere, le contrat se 1788
rapproche de la vente, puisque c'est la chose entiere; matiere et travail réunis, que l'ouvrier s'est engagé à fournir au prix convenu; il demeure donc propriétaire jusqu'à la confection de l'ouvrage, jusqu'au moment où il est en état et offre d'en faire la livraison. La chose reste donc à ses risques jusque-là.

Si, au contraire, l'ouvrier n'a promis que son travail ou même des matériaux; si la chose principale est fournie par le maitre, comme lorsqu'un entrepreneur s'est engagé à bâtir une maison sur le

ART. terrain du maître, c'est un véritable bail d'ouvrage. Mais alors même il faut distinguer :

Ou la chose vient à périr par cas fortuit, sans qu'il y ait de la faute, ni du maître, ni de l'entrepreneur, avant que l'ouvrage ait été reçu, et avant que le maître ait été mis en demeure de le vérifier et de le recevoir : alors la perte se partage; elle est à la charge du maître pour la chose, et de l'ouvrier pour le travail, parce qu'il sont demeurés propriétaires à part, l'un du travail et l'autre de la chose (1) :

1789 Ou bien l'ouvrage était fait et reçu (et quand il
1790 s'agit d'un ouvrage à plusieurs pieces ou à la mesure,
1791 la vérification peut s'en faire par parties, et est censée faite pour toutes les parties payées), ou le maître était en demeure de le vérifier et de le recevoir : alors toute la perte est pour le maître, et l'ouvrier doit être par lui payé de son salaire :

Ou bien encore l'ouvrage n'était pas reçu, et le maître n'était pas en demeure de le recevoir; mais le tout a péri par le vice intrinseque de la chose : alors encore la perte est à la charge du maître :

Ou bien, enfin, tout a péri par la faute de l'ouvrier : c'est alors sur lui seul que doit tomber toute la perte; il faut qu'il indemnise le propriétaire.

1792 Mais il est une disposition particuliere à noter ici. S'il s'agit de la construction d'un édifice, et qu'il vienne à périr, soit par le vice de la construction, soit même par le vice du sol, l'entrepreneur en est responsable : c'était à lui à savoir sa profession, et par conséquent non-seulement à faire une bonne et solide construction, mais encore à savoir si le sol qu'on lui donnait pour y bâtir était propre à recevoir l'édifice et à résister. Au surplus, cette responsabilité de l'entrepreneur ne dure que dix ans après le travail fait, vérifié et payé.

1797 Enfin, l'entrepreneur répond non-seulement de

(1) Contre la loi romaine, *voy.* Pothier, partie VII, ch. III.

ses faits personnels, mais aussi des faits des ouvriers qu'il emploie. ART.

Ce n'était pas assez de déterminer sur qui, selon 1793
les circonstances, devait tomber la perte, tant de l'ouvrage que de la chose; il fallait encore prévenir un abus trop commun en matiere de construction. C'est celui qui résulte des changements que les entrepreneurs, après avoir fait leurs plans, devis et marchés, se permettent souvent; des changements dont ils se font un prétexte pour sortir des limites tracées par la convention, et qui entraînent aisément la ruine des propriétaires ainsi dérangés dans leurs spéculations. Le projet, pour y pourvoir, statue, d'une part, que lorsqu'un architecte ou entrepreneur se sera chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, il ne pourra demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte d'augmentation de la main-d'œuvre ou des matériaux, ni sous celui des changements ou d'augmentations faites sur ce plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit, et le prix convenu avec le propriétaire.

Le projet, d'autre part, confirme au maître le 1794
droit de résilier, par sa seule volonté, le marché à forfait, quoique l'ouvrage soit déja commencé; il l'oblige seulement de dédommager en ce cas l'architecte ou l'entrepreneur de toutes ses dépenses, de tous ses travaux, et de tout ce qu'il aurait pu gagner dans l'entreprise.

Hors ce cas, *le contrat de louage d'ouvrage* n'est 1795
dissous que par la mort de l'ouvrier, de l'architecte 1796
ou de l'entrepreneur. On distinguoit entre le louage d'ouvrage, où le talent de l'artiste avait été spécialement considéré, et le louage d'ouvrage, pour lequel l'entrepreneur pouvait aisément se faire remplacer (1). Mais il est mieux de ne faire aucune dis-

(1) *Voy.* Pothier, num. 444 et suiv.

tinction, parce que la confiance aux talents, aux
ART. soins et à la probité du locateur, entre toujours plus ou moins en considération dans le louage d'ouvrage, et que c'est toujours en définitif l'obligation d'un fait personnel que le locateur y contracte. Mais il est juste aussi que, même en ce cas, le propriétaire ne profite pas gratuitement de ce qui peut être fait de l'ouvrage : il est donc tenu de payer à la succession de l'entrepreneur, en proportion du prix porté par la convention, la valeur des ouvrages faits et celle des matériaux préparés, lorsque ces ouvrages et ces matériaux peuvent lui être utiles.

1798 Quand c'est un entrepreneur qui a été chargé de l'ouvrage, les maçons, charpentiers et autres ouvriers qui peuvent avoir été employés à cet ouvrage, n'ont d'action contre celui pour qui il a été fait, que jusqu'à concurrence de ce dont il se trouve débiteur envers l'entrepreneur au moment où leur action est intentée.

1799 Lorsqu'il n'y a pas d'entrepreneur en chef, les maçons, charpentiers, et autres ouvriers qui font directement des marchés à forfait, sont soumis aux dispositions que je viens d'analyser; chacun d'eux est considéré comme entrepreneur particulier dans la partie qu'il traite.

Je n'ai plus à vous entretenir que du troisieme et dernier chapitre, qui traite du *bail de cheptel*.

III. *Du bail de cheptel.*.

1800 C'est un contrat par lequel l'une des parties
1802 donne à l'autre des animaux de quelque espece que ce soit, susceptibles de croît ou de profit pour l'agriculture ou le commerce, à l'effet de les garder, nourrir et soigner, sous les conditions convenues.

C'est un bail de choses, qui participe du bail à ferme, en ce que ces choses produisent des fruits naturels; il participe aussi du bail d'ouvrage, en

ce qu'il a pour objet, en partie, les soins réels que le preneur est tenu de donner à la chose : enfin on verra qu'il devient un vrai contrat de société, quand le troupeau est fourni moitié par le bailleur et moitié par le preneur. C'est par ces motifs qu'il a fallu faire du bail de cheptel l'objet d'un chapitre à part. ART.

S'il n'y a pas de conditions convenues, elles seront suppléées par les dispositions de ce chapitre. 1803

Il y a trois especes principales de cheptels; savoir : le cheptel simple ou ordinaire, le cheptel à moitié, et le cheptel donné au fermier ou au colon partiaire. 1801

I. Le bail *à cheptel simple* est un contrat par lequel un propriétaire de bestiaux les donne, soit à son fermier, soit à celui d'un autre, soit à un propriétaire, pour les garder, soigner et nourrir. Le prix de ce bail est immédiatement formé par le profit entier des laitages, du fumier et du travail des animaux. Mais, pour intéresser davantage le preneur à la surveillance, on lui donne en outre une part dans la laine, le croît et l'augmentation de valeur du troupeau, à la charge de supporter proportionnellement la perte, s'il en survient. Cette part, tant active que passive, est ordinairement de moitié. 1804 1810 1811

Sous ce point de vue, il se forme entre le bailleur et le preneur une espece de société : aussi quelques auteurs considerent-ils ce contrat comme un contrat de société. Mais il est évident que l'association n'est ici qu'un contrat secondaire; que le contrat principal est un bail, celui par lequel le preneur promet et se fait payer ses soins; que le troupeau n'entre point dans la société; que le bailleur en reste propriétaire; qu'enfin l'association au profit et à la perte n'est qu'un supplément au prix du bail.

C'est aussi sous ce point de vue que les coutumes de Berri, de Bourbonnais, de Nivernais et de Bergerac ont considéré ce contrat. Ce sont les seules

ART. qui eussent des dispositions relatives; mais l'usage des baux à cheptel s'était introduit dans d'autres provinces où les coutumes n'en parlaient pas.

C'est dans les dispositions de ces quatre coutumes qu'ont été puisées celles du projet.

1807 Aucune *forme* déterminée n'est requise pour la validité de ce contrat; mais il faut du moins qu'au moment de la délivrance du cheptel il en soit fait une *estimation*, pour qu'on puisse, à l'expiration du bail, savoir s'il y a de l'augmentation ou du déchet dans la valeur. Cette estimation n'a pas d'autre objet, puisque le bailleur conserve la propriété du troupeau.

1806 D'après ce premier aperçu, il est aisé de pressentir
1807 sur qui, selon les circonstances, doit tomber *la perte*
1808 *partielle ou totale*.

1810 Il faut d'abord décider, avec le projet, que le preneur ne peut être tenu que des pertes qui surviendraient par sa faute. Ce sont celles-là seulement qu'il doit réparer par un remplacement en nature ou en valeur.

1808 S'il prouve que la perte est arrivée par cas for-
1809 tuit, et si l'on n'établit pas qu'il ait été précédé de quelque faute du preneur, sans laquelle la perte ne serait pas arrivée, il faut distinguer : la perte est-elle seulement partielle, elle tombe à la charge commune, proportionnellement à la part assignée à chacun dans la perte et dans le gain; le preneur est seulement
1810 tenu de rendre compte des peaux des bêtes péries.
1811 La perte est-elle totale, comme la chose appartient au bailleur seul, comme elle fait la matiere du contrat, et comme l'extinction de la chose par cas fortuit ou par force majeur résout la convention, cette perte est à la charge du propriétaire seul. Non-seulement cela est conforme aux principes, mais cela est de toute justice, puisque l'extinction absolue ôte au preneur tout espoir de réparer la perte, espoir qui

lui reste, et qui souvent est rempli quand l'extinction ART.
n'est que partielle, au moyen des laines, du croît et de l'augmentation de valeur de ce qui n'a pas péri. Toute convention contraire à cette disposition serait regardée comme léonine, et est déclarée nulle.

Voyons maintenant quelles sont les *obligations respectives* du bailleur et du preneur.

Celle du bailleur est de délivrer le cheptel donné 1812
à bail, et d'en faire jouir le preneur; et il en résulte qu'il ne peut, sans le consentement du preneur, disposer d'aucune des bêtes du troupeau.

Quant au preneur, l'obligation qui lui est imposée 1806
de veiller en bon pere de famille à la conservation 1812
du cheptel, entraine avec elle une égale prohibition de disposer d'aucune des bêtes qui le composent, soit du fonds, soit du croît, sans le consentement du propriétaire. S'il se le permettait, le propriétaire pourrait revendiquer les bêtes vendues en justifiant de sa propriété.

Il est une autre obligation imposée au preneur, 1814
c'est celle de ne pas tondre sans avoir prévenu le bailleur, qui partage avec lui ce genre de produit.

A défaut par le preneur de remplir ses obligations, 1816
le bailleur peut demander la résiliation du bail.

Si le bail est fait au fermier d'un autre proprié- 1813
taire, le bailleur du cheptel doit, pour empêcher qu'il ne se confonde avec les gages de cet autre propriétaire, lui notifier son bail.

S'il n'y a pas de convention sur la *durée* de ce bail, 1815
il est censé fait pour trois ans.

Lorsque le bail est fini, pour pouvoir procéder 1817
au *partage*, lors duquel le bailleur doit avant tout prélever la valeur qu'avait le troupeau à l'ouverture du bail, il faut faire une nouvelle estimation du cheptel. Le bailleur, ensuite, peut prélever des bêtes de chaque espece, jusqu'à concurrence de la premiere estimation, et l'excédant se partage. S'il n'existe

ART. pas assez de bêtes pour remplir cette premiere estimation, le bailleur prend ce qui reste, et les parties se font raison de la perte.

1831 Voilà tout ce qui concerne le bail à cheptel simple. On peut y rapporter la convention par laquelle une ou plusieurs vaches sont quelquefois données pour les loger et nourrir, le bailleur conservant la propriété, et le preneur profitant des veaux comme du laitage et du fumier.

1818 II. Quant au *bail de cheptel à moitié*, c'est un
1819 contrat par lequel chacun des contractants fournit
1820 la moitié du cheptel. Ce n'est, à proprement parler, qu'une société; mais il en fallait traiter ici, puisque c'est une modification du contrat de bail à cheptel, et puisque les mêmes regles le gouvernent, à une seule exception près, que voici. Lorque le bailleur est propriétaire de la métairie dont le preneur est colon partiaire ou fermier, le bailleur peut, par la convention, s'attribuer dans le profit des laines et du croît, une part plus forte que celle du preneur; il peut même s'attribuer une portion dans les autres profits ordinairement appartenant au preneur seul, parce qu'en ce cas le bailleur se trouve fournir le logement et la nourriture à la partie du troupeau qui appartient au preneur.

III. Je n'ai plus à vous parler que du *cheptel donné par le propriétaire à son fermier ou à son colon partiaire*, et d'abord de celui donné au fermier.

1821 Ce cheptel (aussi appelé *cheptel de fer*, parce qu'il est comme enchaîné à la ferme), est celui que le propriétaire d'une métairie, en l'affermant, donne à son fermier, à la charge qu'à l'expiration du bail celui-ci laissera sur la ferme des bestiaux d'une valeur égale au prix de l'estimation de ce cheptel.

1822 Ici, comme dans le bail de ce cheptel simple, le
1823 troupeau entier est fourni par le bailleur; ici,

comme dans le bail de cheptel simple, l'estimation du troupeau n'en transfere pas la propriété au preneur. Cependant cette estimation le met tout-à-fait à ses risques : en conséquence la perte, même totale et par cas fortuit, est en entier à la charge du fermier, s'il n'y a convention contraire; mais aussi tous les profits quelconques du troupeau appartien- au fermier, à moins qu'il n'en ait été autrement convenu. Ces conventions différentes sont licites, parce qu'elles sont censées faire partie du prix de la ferme du fonds. ART. 1825

Il n'y a que les fumiers qui n'entrent pas dans les profits du fermier; ils appartiennent à la métairie à laquelle tient le troupeau, et ils doivent être uniquement employés à l'exploitation de cette métairie. 1824

Au reste, comme c'est un troupeau que le propriétaire a donné avec la ferme, c'est un troupeau de même valeur que le fermier doit rendre avec cette ferme à la fin du bail, et il ne peut retenir le cheptel en payant l'estimation originaire. C'est du déficit, s'il y en a, qu'il doit payer la valeur au propriétaire; l'excédant seulement, quand il s'en trouve, appartient au fermier. 1826

A l'égard du cheptel remis par le propriétaire à son colon partiaire, le bailleur, non-seulement en restant propriétaire, mais encore étant copartageant avec le colon dans les produits de la métairie à laquelle ce cheptel est attaché, la perte totale de ce cheptel tombe sur le bailleur si elle arrive sans la faute du colon, et l'on ne peut pas stipuler le contraire. 1827 1828

Mais on peut convenir que le colon délaissera au bailleur, qui fournit le logement et la nurriture, sa part de la toison à un prix inférieur à la valeur ordinaire; qu'il aura même une plus grande part dans le profit et même encore qu'il aura la moitié des laitages. 1828

Ce bail de cheptel, qui finit avec le bail de la 1829

métairie, est d'ailleurs soumis à toutes les regles du
ART. 1830 bail de cheptel simple, ou plutôt ce n'est qu'un véritable bail de cheptel simple, donné par le propriétaire du cheptel à son colon partiaire, et qui, par cette raison et en considération de ce que le bailleur fournit le logement et la nourriture, est susceptible des clauses interdites aux baux de ce genre qui sont donnés à d'autres.

Ici se termine, tribuns, l'analyse du projet. J'en ai parcouru toutes les dispositions; je vous les ai présentées dans l'ordre qui m'a paru le plus naturel, et je vous ai exposé les motifs des principales. Votre section les croit justifiées et suffisantes; et ce titre lui a paru digne de figurer parmi ceux qui font partie du Code civil. Il n'en reste à discuter qu'un petit nombre, et leurs dispositions seront moins étendues. Avec quelle satisfaction ne voyons-nous pas ce grand ouvrage approcher de son terme, et la nation prête à en recueillir les fruits! C'est dans cette loi commune que tous les habitants de ce vaste empire vont incessamment puiser un esprit, des usages et des mœurs uniformes; c'est de ce Code unique que va sortir le ciment qui doit unir toutes les parties de l'édifice politique, et en former une masse homogene et solide; c'est quand il gouvernera seul tous les Français, que, devenu parfaitement égaux dans tous leurs rapports civils, c'est-à-dire, dans tous leurs rapports journaliers, ils seront véritablement des concitoyens et des freres.

Hâtons-nous donc, tribuns, d'arriver à cette époque desirée. Secondons à cet égard, comme à tant d'autres, les grandes vues du génie qui s'est dévoué à la restauration complete de la France, qui veut que la République lui doive son bonheur, comme elle lui doit déja sa gloire; qui marche rapidement à son but; qui voit tous les moyens, donne l'action à tous, et n'est arrêté ni ralenti par aucun obstacle.

Votre section vous propose de voter l'adoption du projet intitulé *du Contrat de louage*. ART.

N° 77.

DISCOURS prononcé au Corps législatif par le tribun JAUBERT, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative au contrat de louage.* (Tome I, page 322.)

Séance du 16 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le contrat de louage est né du besoin que la propriété fonciere et l'industrie ont de se prêter mutuellement secours. Ce contrat est d'un usage fréquent dans un pays sur-tout où les sciences, les arts, le commerce et la navigation ne laissent à un grand nombre de propriétaires ni le temps ni les moyens nécessaires pour l'exploitation, dans un pays où tous les habitants ne sont pas propriétaires fonciers, et où le mouvement du commerce exige que de grands capitaux soient réservés pour la circulation.

La matiere du louage a donc les plus grands rapports avec les deux objets qui intéressent le plus essentiellement l'ordre public, la propriété et l'industrie.

Ainsi il faut que les réglements sur le louage tendent à la conservation des propriétés.

Il faut qu'ils tendent au perfectionnement de l'agriculture.

Il faut aussi ne pas perdre de vue que la classe

ART. très-nombreuse qui n'a d'autre propriété que ses bras, n'a aussi d'autre ressource pour son habitation et pour sa subsistance, que dans le louage de la chose d'autrui.

Les réglements sur le louage doivent donc être simples, clairs et précis.

Cette matiere, comme celle des autres transactions, rentre dans la grande théorie des obligations, conventionnelles.

C'est dans l'importante loi sur les contrats qu'il faut chercher la regle générale sur l'objet, sur la cause de la convention, sur la capacité sur le consentement des contractants, etc. etc.

Le louage a aussi une grande affinité avec la vente, par exemple, en ce qui concerne la chose, le prix, la garantie.

Le législateur n'a donc dû s'occuper, au titre du louage, que des regles qui sont particulieres à cette espece de contrat.

Parmi ces regles, il y en a de communes aux baux des maisons et aux baux des biens ruraux.

Elles portent sur la délivrance que le bailleur doit faire de la chose, sur la jouissance paisible qu'il doit procurer au preneur, sur les obligations du preneur, qui doit jouir en bon pere de famille, payer le prix du bail aux termes convenus, et faire les réparations locatives.

1714 Toujours on a reconnu que le louage étant un contrat consensuel, on pouvait louer verbalement comme par écrit.

Le projet ne pouvait sans doute changer ces idées, qui sont déduites de la nature des choses, l'obligation existant dans la conscience des contractants dès le moment où le consentement réciproque est formé.

1715 Mais si le bail n'est que verbal, qu'il n'ait encore reçu aucune exécution, et que l'une des parties nie l'existence de la convention, l'autre partie pourra-

t-elle être admise à la preuve par témoins? Ne de- ART.
vrait-on pas du moins distinguer si le montant entier de la location n'excede pas 150 francs? Ne faudra-t-il pas d'après les regles générales sur les contrats, accueillir la preuve testimoniale?

Notre projet le défend, et cette innovation nous a paru extrêmement sage; sur-tout elle sera utile pour cette classe nombreuse, qui ne peut louer que des objets d'une valeur modique : un procès est leur ruine; il faut tarir la source de ces procès en proscrivant dans cette matiere la preuve testimoniale. Le serment peut seulement être déféré à celui qui nie le bail.

Une grande question s'élevait souvent devant les 1733
tribunaux : un incendie a consumé la chose louée : le bailleur doit-il supporter l'événement, ou du moins ne peut-il recourir contre le preneur que dans le cas où il pourrait prouver que l'accident provient de la faute ou de la négligence ou du preneur ou de ceux que le preneur a placés dans la maison? ou bien est-ce au preneur à prouver les cas fortuits?

Ce point était controversé; il avait donné lieu à une foule de distinctions et de décisions contradictoires.

Le projet a tranché toutes les difficultés.

Le preneur répondra de l'incendie, à moins qu'il ne prouve qu'il est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction, ou qu'il a été communiqué par une maison voisine.

Ces regles sont sages, conservatrices de la propriété à laquelle le bailleur n'a aucun moyen de veiller; ces regles sont le gage le plus assuré de l'exactitude du preneur, du soin qu'il doit apporter dans l'usage de son droit, de la surveillance qu'il doit exercer sur sa famille et sur ses serviteurs.

Au reste, la loi n'établit qu'une présomption;

ART. cette présomption peut être détruite par une preuve contraire : mais la présomption devait être établie contre le preneur, parce que, d'une part, le bailleur n'avait aucun moyen de prévenir ni d'éviter l'accident, et que de l'autre les incendies arrivent ordinairement par la faute de ceux qui habitent dans la maison.

1730 Il était également digne du législateur de faire cesser la diversité de jurisprudence sur la matiere de la tacite reconduction.

Lorsque le bail était expiré et que le preneur continuait de jouir sans contradiction, on décidait qu'il y avait tacite reconduction, Quel était l'effet ? quelle était la durée de cette tacite reconduction ? Sur cela diversité.

A l'avenir, de deux choses l'une, ou c'est un bail verbal, ou c'est un bail écrit.

Si le bail est verbal, l'une des parties ne peut donner congé à l'autre qu'en observant les délais fixés par l'usage des lieux. Si le bail était écrit, le nouveau bail tacite ne produira d'autre effet que celui qui résulte d'un bail verbal ; ainsi, dans ce cas, l'une des parties ne pourra non plus donner congé à l'autre, qu'en observant les délais fixés par l'usage des lieux.

1743 Le bail pourra-t-il être rompu par la vente ? L'acquéreur pourra-t-il expulser le fermier ou le locataire ? Le droit romain n'avait vu que le droit de propriété.

Une loi de l'assemblée constituante avait admis une exception en faveur des baux des biens ruraux. Si les baux n'excédaient pas six années, le nouvel acquéreur ne pouvait troubler le fermier ; si les baux excédaient six années, l'acquéreur était autorisé à faire cesser le bail, toutefois avec des tempéraments, et après avoir payé une préalable indemnité.

Il fallait compléter la réforme.

Le principe ancien était que l'acquéreur pouvait déposséder le fermier ou le locataire, sauf, dans certains cas, des dommages et intérêts pour le preneur. ART.

Le projet veut que l'acquéreur ne puisse déposséder le fermier ou le locataire avant l'expiration du bail, à moins que le preneur ne s'y soit soumis.

Pourquoi l'intérêt des tiers serait-il lésé par une vente qui leur est étrangere? pourquoi un titre nouveau détruirait-il un titre préexistant?

C'est sur-tout à l'égard des baux des biens ruraux que l'innovation était appelée par l'intérêt public. Elle favorise les baux à longues années.

Les baux à longues années sont les plus utiles pour les progrès de l'agriculture. Ce sont ces baux qui invitent le plus les fermiers à faire à la terre des avances dont ils seront certains d'être remboursés.

Qu'est-ce qui importe le plus à l'État? sont-ce les mutations parmi les propriétaires? Non, sans doute; la bonne culture, les grandes entreprises, l'entretien des canaux, le perfectionnement des desséchements, la création des prairies artificielles, l'augmentation des troupeaux, voilà, voilà les objets qui peuvent faire fleurir nos campagnes, et rien de cela ne peut se retrouver là où les mutations de jouissances sont trop fréquentes.

A Dieu ne plaise aussi que je ne rende justice à la classe laborieuse, mais peu aisée, qui arrose de ses sueurs le champ qui fait toute sa fortune; celle-là aussi rend de grands services à l'État.

Mais notre système politique a pour base premiere la propriété fonciere. Il est donc convenable que toutes nos combinaisons législatives tendent à favoriser autant que possible, la durée des masses et leur amélioration.

Et c'est sous ce nouveau rapport qu'il était essen-

ART. tiel, dans le cas du nouvel acquéreur, de préférer l'intérêt de l'agriculture à toute autre considération.

Passons aux regles particulieres des baux à loyer.

1761 Il est un point important dans lequel la législation actuelle se trouvera absolument changée.

Nous avions emprunté des Romains une loi qui permettait aux propriétaires d'expulser le locataire même avant l'expiration du bail, s'il avait besoin de sa maison pour l'habiter lui-même.

Mais d'abord cette prérogative attribuée aux propriétaires, exposait le locataire aux plus grands embarras.

Puis elle ne devenait que trop souvent l'occasion de procès difficiles à juger. Le propriétaire voulait-il réellement rentrer dans sa maison, ou ne cherchait-il qu'un prétexte de renvoyer un locataire pour en prendre un autre?

La loi aura tari aussi cette source de contestations; cela seul serait un grand bienfait; mais de plus l'innovation se rattachera aux grands principes sur la stabilité des transactions : c'est au propriétaire à savoir ce qu'il fait. Le locataire doit toujours trouver sa sûreté dans son contrat.

Quant aux regles particulieres des baux des biens ruraux, vous avez dû aussi remarquer, législateurs, quelques dispositions qui améliorent notre ancien droit.

1768 Par exemple, c'est une grande idée d'ordre public et de morale que d'assujétir le fermier d'un bien rural à avertir le propriétaire des usurpations qui peuvent être commises sur les fonds, sous peine de tous dépens, dommages et intérêts.

1769 La matiere du cas fortuit est aussi traitée avec au-
1770 tant de précision que de sagesse.

1771 Le bail à ferme est un contrat commutatif. La
1772 chose pour le prix. Les fruits doivent donc être l'équivalent du prix de ferme.

Ainsi, il est dans l'essence de ce contrat que le fermier soit dispensé de payer le prix si un cas fortuit le prive de toute la récolte ou de la majeure partie. ART. 1773

C'est aussi l'intérêt de l'agriculture.

Mais serait-il juste que le propriétaire supportât l'événement d'un cas fortuit arrivé pendant une seule année, lorsque déja le fermier a été récompensé par les récoltes précédentes ? Non, sans doute. D'un autre côté, si le fermier ne se trouve pas déja récompensé, on attend la fin du bail pour faire la compensation de toutes les années, et cependant le juge pourra provisoirement dispenser le fermier de payer une partie du prix correspondant à la perte qu'il a subie.

Le propriétaire serait à l'abri de toutes demandes en indemnités, si le fermier s'était chargé des cas fortuits; mais dans le cas particulier du bail à ferme, l'équité naturelle commandait des distinctions.

Un fermier assure sur lui les cas fortuits, il n'a véritablement entendu parler que des cas fortuits ordinaires, tels que grêle, feu du ciel, gelée ou coulure. Certes, il ne serait pas juste d'étendre son obligation aux cas fortuits extraordinaires, qui n'ont pas dû entrer dans sa pensée, tels que les ravages de la guerre ou une inondation, auxquels le pays n'est pas ordinairement sujet. Si le fermier s'était chargé de tous les cas fortuits prévus ou imprévus, alors plus de distinction. 1779

Nous venons de parler du louage des choses; il y a aussi le louage d'ouvrage.

Ce louage a trois objets principaux :

1° Celui des gens de travail qui se louent au service de quelqu'un;

2° Celui des voituriers, tant par terre que par eau;

3° Les devis ou marchés d'ouvrages.

A l'égard des gens de travail, le projet rappelle

ART. des principes qui concilient le respect dû aux conventions et à la liberté individuelle.

1782 Les voituriers par terre ou par eau sont assujétis
1783 aux obligations qui résultent du contrat de louage;
1784 mais dans plusieurs points ils sont aussi assimilés
1785 aux dépositaires nécessaires.
1786 L'article relatif aux devis et marchés est également traité avec le plus grand soin. On y retrouve toutes les regles consacrées par l'usage sur la garantie due par les architectes ou entrepreneurs, soit en ce qui concerne le fait des personnes qu'ils emploient, soit en ce qui concerne la solidité des ouvrages.

Le projet distingue le cas où l'entrepreneur fournit seulement son travail, et celui où il fournit aussi la matiere.

Il était impossible, dans le classement de cette partie de la législation, de ne pas s'occuper de la réforme d'un abus dont nous ne voyons que trop d'exemples.

1793 Un architecte ou un entrepreneur se charge de la construction, à forfait, d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol. Le propriétaire avait calculé la dépense qu'il voulait faire et qu'il pouvait faire; cependant l'architecte vient parler d'augmentation de prix. Il ne manque pas de prétextes. Ici c'est l'augmentation de la main-d'œuvre; là c'est l'augmentation des matériaux. Quelquefois aussi l'architecte a fait quelque changement sur le plan, il a fait des augmentations qu'il prétend être nécessaires ou utiles, ou du moins agréables; et sur cela de longues et coûteuses contestations. L'architecte invoque la regle, que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. Il prétend que le propriétaire a été instruit des augmentations, qu'il les a tacitement approuvées, que du moins il ne les a pas contredites; qu'on ne fera aucun tort au propriétaire en l'obligeant à payer à dire d'experts. De

son côté, le propriétaire dit qu'il a traité à forfait ; ART.
que si les matériaux avaient baissé de prix, il n'aurait point été autorisé à demander un rabais ; qu'il n'a point consenti aux changements ; que ces changements n'augmentent pas intrinséquement la valeur de la chose ; que sa position personnelle ne lui permet pas de plus grands déboursés.

Notre loi a sagement décidé que lorsqu'un architecte ou un entrepreneur s'est chargé de la construction, à forfait, d'un bâtiment, d'après un plan arrêté avec le propriétaire du sol, il ne peut demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte d'augmentation de la main-d'œuvre ou des matériaux, ni sous celui de changements ou d'augmentations faites sur ce plan, *si ces changements ou augmentations n'ont été autorisés par écrit, et si le prix n'a été convenu avec le propriétaire.*

Enfin, sous la dénomination du louage, nous 1800
comprenons aussi le bail à cheptel, matiere digne de tout l'intérêt du législateur.

La multiplication des bestiaux, leur conservation, l'amélioration des races, l'augmentation des engrais, les produits des laines, du laitage, quels trésors pour l'agriculture, quelles ressources pour les manufactures, pour le commerce, pour l'industrie, pour les grands propriétaires, pour la classe peu fortunée !

Le bail à cheptel se diversifie en plusieurs especes ; le cheptel simple, pour lequel l'un donne à l'autre des bestiaux à garder, nourrir et soigner, à condition que celui-ci profitera de la moitié du croît, et qu'il supportera aussi la moitié de la perte.

Le cheptel à moitié, dans lequel chacun des contractants fournit la moitié des bestiaux, qui demeurent communs pour le profit ou pour la perte.

Le cheptel donné au fermier.

Le cheptel donné au colon partiaire.

ART. Il y a des regles générales pour toutes les especes de cheptel; il y en a de particulieres sur-tout en ce qui regarde la perte des bestiaux, pour en fixer les conséquences entre le bailleur et le preneur.

Il est conforme à la nature des choses que la perte soit pour le fermier, s'il n'y a convention contraire; et que le colon partiaire ne subisse pas l'événement, s'il n'y a pas non plus de stipulation contraire.

Le fermier traite par spéculation, au lieu que le colon partiaire n'engage ses soins que pour se procurer sa subsistance.

Le projet ne néglige aucun détail. Législateurs, protéger la propriété et favoriser les développements de l'industrie, tel est le but que le législateur doit atteindre dans la matiere du louage. Le tribunat a pensé que ce but serait rempli par le projet offert à votre sanction; il a pensé que, par ses rapports avec la morale, par son influence sur les besoins sans cesse renaissants de la société, le titre du Code civil serait aussi digne du peuple français.

Au nom du tribunat nous vous en proposons l'adoption.

N° 78.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative au contrat de société (tome I, page 342), *par le conseiller d'État* TREILLHARD.

Séance du 10 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Avant d'exposer les motifs du projet que le Gouvernement présente à votre sanction, il convient d'en bien déterminer l'objet. ART.

Il ne s'agit pas aujourd'hui de cette société que contractent deux personnes d'un sexe différent, qui établit des rapports plus étroits entre deux familles, et enrichit l'État d'une troisieme; qui, si elle est fondée sur une conformité d'humeur, de goûts, de sentiments, prête un nouvel éclat à tous les charmes de la vie, ou présente des adoucissements à tous ses revers.

Le projet est aussi étranger à une autre espece de société qui se forme entre des personnes rapprochées par quelque événement quelquefois indépendant de leur volonté particuliere, comme, par exemple, entre des cohéritiers tenus de supporter *en commun* les charges d'une succession dont ils partagent les bénéfices; ou entre deux voisins que la loi soumet à des *obligations communes* pour leur sûreté particuliere et pour le maintien de l'ordre public.

Enfin, il se forme tous les jours des sociétés de commerce : régies par les lois et les usages de cette matiere, elles peuvent être soumises aux regles générales de la société; mais elles ont aussi leurs regles particulieres, et n'entrent pas dans le plan du titre dont vous allez vous occuper.

Il s'agit uniquement de cette espece de société qui
ART. 1832 se forme entre deux ou plusieurs personnes, a l'effet de mettre en commun ou une propriété ou des jouissances, pour se rendre compte, et partager les bénéfices de l'association.

Ce contrat peut avoir une infinité de causes particulieres. On s'associe pour un achat, pour un échange, pour un louage, pour une entreprise, enfin pour toute espece d'affaires; des associés peuvent donc en cette qualité être soumis à toutes les regles des différents contrats, suivant le motif qui les a réunis.

Tel est le caractere distinctif du contrat de société. Les autres contrats ont des engagements bornés et réglés par leur nature particuliere; mais le contrat de société a une étendue bien plus vaste, puisqu'il peut embrasser dans son objet tous les engagements et toutes les conventions.

1833 Tout ce qui est licite est de son domaine; il ne trouve de limites que dans une prohibition expresse de la loi. Ainsi, on ne peut s'associer ni pour un commerce de contrebande, ni pour exercer des vols, ni pour tenir un mauvais lieu, ni pour des manœuvres qui tendraient à faire hausser le prix d'une denrée, ni enfin pour aucun fait réprouvé par la loi ou par les bonnes mœurs.

Mais tout ce qui ne se trouve pas frappé de cette prohibition peut être l'objet du contrat de société.

Les parties sont libres d'insérer dans leurs traités toutes les clauses qu'elles jugent convenables; rien de ce qui est honnête et permis ne doit en être exclus.

Ce contrat est de droit naturel; il se forme et se gouverne par les seules regles de ce droit; il doit sur-tout reposer sur la bonne foi : sans doute elle est nécessaire dans tous les contrats; mais elle est plus expressément encore requise dans les contrats de société; elle devrait être excessive, s'il est per-

mis de le dire, et s'il pouvait y avoir des excès dans la bonne foi. ART.

Si la société n'était formée que pour l'intérêt d'un seul, la bonne foi ne serait-elle pas étrangement violée? Il faut donc l'unir pour l'intérêt commun des parties qui contractent. C'est là la premiere regle, la regle fondamentale de toute société. Il est contre la nature qu'une société de plusieurs, de quelque espece qu'on la suppose, se forme pour l'intérêt particulier, pour le seul intérêt d'une des parties. On n'a pas pu marquer plus fortement les vices d'une pareille société qu'en la qualifiant de *léonine ;* c'est, d'une part, la force; de l'autre, la faiblesse : il ne peut y avoir entre elles aucun traité, parce qu'il ne peut exister ni liberté, ni consentement. Or la société est un contrat consensuel, et la loi ne peut voir de consentement véritable dans un contrat de société, dont un seul recueillerait tout le profit, et dont l'intérêt commun des parties ne serait pas la base. 1833

Tel est, législateurs, l'esprit de quelques dispositions générales contenues dans le premier chapitre du projet.

Je ne parle pas de la nécessité de rédiger un écrit pour toute espece de société dont l'objet est d'une valeur de plus de 150 francs. La formalité de l'écriture n'est pas nécessaire pour la substance d'un contrat; elle est prescrite seulement pour la preuve : le contrat est parfait entre les parties contractantes par le consentement, et indépendamment de tout écrit : mais les tribunaux n'en peuvent reconnaitre l'existence que lorsqu'elle est prouvée, et la prudence ne permet pas d'admettre d'autres preuves que celles qui résultent d'un acte, quand il a été possible d'en faire. Cette disposition n'est pas particuliere au contrat de société; elle s'applique à toute espece de convention. Vous avez déja plusieurs fois entendu sur ce point des discussions lumineuses qui 1834

ART. me dispensent de m'en occuper. Je passe donc aux diverses especes de société.

1836 Elles peuvent être universelles ou particulieres. Elles sont universelles quand elles comprennent tous les biens des associés, ou tous les gains qu'ils pourront faire.

1841 Elles sont particulieres quand elles n'ont pour objet que des choses déterminées : c'est la volonté et la volonté seule des parties qui regle ce qui doit entrer dans la société, et qui la range par conséquent dans l'une ou l'autre de ces deux classes.

1837 Ici, je ne remarquerai que deux dispositions du projet : l'une défend de comprendre dans la société, même universelle, la propriété des biens qui pourraient échoir dans la suite par succession, donation ou legs.

1840 L'autre ne permet de société universelle qu'entre personnes respectivement capables de se donner ou de recevoir, et qui ne sont frappées d'aucune prohibition de s'avantager entre elles.

Le motif de cette derniere disposition se fait assez sentir : c'est par des considérations d'une haute importance que vous avez établi entre quelques personnes des incapacités de se donner au préjudice de quelques autres. Ces prohibitions ne sont pas nombreuses dans notre législation ; mais enfin il en existe: or ce que vous avez expressément défendu, ce qu'on ne peut faire directement, il serait inconséquent et dérisoire de le tolérer indirectement ; il ne faut donc pas que, sous les fausses apparences d'une société, on puisse, en donnant en effet, éluder la prohibition de la loi qui a défendu de donner, et que ce qui est illicite devienne permis, en déguisant sous les qualités d'associés celles de donateur et de donataire.

Les motifs de la prohibition de comprendre dans la société la propriété des biens à venir ne se font peut-être pas sentir si promptement ni si vivement.

Dans le droit romain, les biens à venir pouvaient être mis en société comme les biens présents; et une pareille convention n'offre, il faut l'avouer, rien qui répugne précisément à l'ordre naturel : mais lorsque nous en avons examiné les conséquences, nous avons pensé qu'il était plus convenable de la défendre. ART.

Les donations des biens à venir étaient aussi permises par le droit romain, et cependant peu de personnes ont refusé des applaudissements à la disposition de l'ordonnance de 1731, qui les a proscrites en général, et sauf les cas du mariage.

Si les actes de société peuvent déguiser des actes de donation, la prohibition de comprendre les biens à venir dans ces derniers doit entraîner, par une conséquence inévitable, la prohibition de les comprendre dans les premiers.

S'il doit y avoir une égalité de mises dans la société, dans quelle classe pourrait-on ranger celle qui se formerait entre deux hommes, aujourd'hui peut-être égaux en fortune, mais dont l'un n'aurait aucune perspective d'augmentation pour la sienne, pendant que l'autre aurait des perspectives immenses, prochaines, immanquables; et peut-on se dissimuler que, dans ce cas, l'égalite ne serait qu'apparente, mais que l'inégalité serait monstrueuse !

Enfin, il faut que tout ce qui entre dans la société au moment où elle se forme, puisse être connu et apprécié : c'est le seul moyen d'assurer une répartition de profits proportionnée aux apports, et de se soustraire aux désastreux effets d'une société léonine, ou quasi-léonine.

Nous n'avons pu voir dans la société des biens à venir aucun avantage réel qui pût compenser les inconvénients qu'elle entraînerait après elle, et nous avons prévenu, en la prohibant, les surprises et les fraudes dont elle serait presque toujours suivie.

Passons actuellement aux engagements des associés, soit entre eux, soit à l'égard des tiers.

ART. Les associés peuvent insérer dans leur contrat toute clause qui ne blesse ni la loi ni les bonnes mœurs ; la mesure de leurs engagements est celle dont il leur a plu de convenir.

Nous l'avons déja dit, la bonne foi est sur-tout nécessaire dans le contrat de société ; et comme toute
1855 clauses qui tendrait à jeter sur l'un toutes les charges, et à gratifier l'autre de tous les bénéfices, se trouverait en opposition manifeste avec la bonne foi et la nature de l'acte, pareille convention serait essentiellement nulle. Il faut, pour que l'égalité ne soit pas violée, qu'il y ait entre les associés répartition des charges et des bénéfices : non qu'il soit nécessaire que toutes les mises soient égales ou de même nature, et que la part dans les profits soit la même pour tous ; mais il faut une proportion équitable entre la mise et le profit de chaque associé ; il faut que la différence dans la répartition des bénéfices, s'il en existe une, soit fondée ou sur une mise plus forte, ou sur des risques plus grands, ou sur de plus éminents services, ou enfin sur toute autre cause légitime en faveur de celui qui est le plus avantagé.

La mise de chaque associé peut être différente : l'un peut apporter de l'argent comptant, un autre une maison, un troisieme son industrie ; et ce n'est peut-être pas celui dont la mise sera la moins utile : mais il faut toujours de la réalité dans cette mise ; si elle n'était qu'illusoire et en paroles, la convention serait en effet léonine.

Elle est contraire à l'honnêteté et aux bonnes mœurs, quand la mise ne consiste que dans une promesse de crédit, vaine le plus souvent, mais toujours coupable quand elle est payée. Loin de nous ces vils intrigants qui, vendant leurs manœuvres et leur protection, trompent également et l'autorité dont ils surprennent la confiance, et l'honnête homme qui compte sur eux.

Au reste, toutes les regles que les associés pourront établir sur le mode d'administration et de partage doivent être scrupuleusement observées quand elles ont été faites de bonne foi. Les dispositions que nous présentons à cet égard ne sont applicables qu'à défaut de convention par les parties : on ne doit y avoir recours que dans le cas où l'acte serait muet. Alors seulement la loi est consultée; et comme elle supplée la volonté de l'homme dans un contrat du ressort du droit naturel, et tout de bonne foi, il faut, en cette matiere sur-tout, que la raison dicte, et que le législateur écrive. ART.

Vous trouverez ce caractere, j'ose le dire, dans 1843
les dispositions qui vous sont présentées : elles reglent l'époque où la société doit commencer, la durée qu'elle doit avoir, les engagements des associés, soit pour fournir la mise, soit pour se faire mutuellement raison de leurs frais et avances, soit pour la réparation des dommages qu'ils ont pu causer, soit pour le mode d'administration, soit pour le partage des bénéfices, soit enfin pour tous les incidents qui peuvent survenir dans le cours d'une société : mais, nous le répétons encore, ces regles ne sont applicables que dans le silence des parties intéressées.

Ainsi, à défaut de convention, la société com- 1844
mence à l'instant du contrat; elle dure pendant la vie des associés, ou jusqu'à une renonciation valable de la part de l'un d'eux, ou jusqu'à ce que l'affaire particuliere qui en est l'objet soit terminée.

L'associé doit apporter tout ce qu'il a promis : il 1845
est garant de l'éviction de ce qu'il a porté; il doit 1846
les intérêts à compter du jour où il a dû faire son paiement; il les doit aussi des sommes appartenant à la société qu'il aurait employées à son usage personnel.

S'il a promis son industrie, il doit tous les gains 1847
qu'elle peut lui procurer.

S'il est créancier d'une somme exigible, et que 1848

son débiteur soit aussi le débiteur de la société, il
ART. doit faire de ce qu'il touche une juste imputation sur les deux créances; la bonne foi ne permet pas qu'il s'occupe moins de celle de la société que de celle qui lui est personnelle.

1850 S'il a causé des dommages par sa faute, il est tenu de les réparer, sans offrir en compensation les profits que son industrie a pu d'ailleurs procurer; car ces profits ne sont pas à lui; ils appartiennent à la société.

1852 Par le même motif, l'associé a le droit de réclamer les sommes qu'il a déboursées pour elle; il est indemnisé des obligations qu'il a aussi contractées de bonne foi.

1853 Si l'acte de société n'a pas déterminé les portions dans les bénéfices ou les pertes, elles sont égales.

1859 Si le mode d'administration n'est pas réglé, les
1861 associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre : ils peuvent, sans le consentement de leurs co-associés, admettre un tiers à leur part dans la société; mais ils ne peuvent pas l'adjoindre à la société même : la confiance personnelle est la base de ce contrat; et l'ami de notre associé peut n'avoir pas notre confiance.

1854 Enfin, si les associés conviennent de s'en rapporter à un arbitre pour le réglement des contestations qui pourraient s'élever entre eux, ce réglement doit être sacré, à moins que quelque disposition évidemment contraire à l'équité n'en sollicitât hautement la réforme : encore a-t-on dû fixer un terme court à la partie lésée, pour faire sa réclamation.

Je crois, législateurs, que de pareilles dispositions se trouvent dans un accord parfait avec l'équité naturelle et la saine raison.

Telles seront les regles des associés entre eux, quand ils n'auront pas fait de conventions différentes : car, on ne saurait trop le répéter, les conven-

tions des associés sont leurs premieres lois, si elles ne se trouvent empêchées par aucune prohibition. ART.

C'est aussi dans l'acte même de société qu'il faut chercher la mesure des engagements des associés envers des tiers. 1862

Un associé ne peut engager la société qu'autant qu'il contracte en son nom, et qu'il a reçu le pouvoir de le faire. Celui qui traite avec l'associé peut demander, s'il a des doutes, la communication de l'acte de société. S'il n'a voulu que l'engagement personnel de celui avec qui il traitait, il n'est certainement pas fondé à prétendre que les autres as- 1864
sociés soient engagés avec lui : bien entendu toutefois que tout se passe sans fraude, et que le tiers n'est pas en état de prouver qu'il a été trompé par l'associé, ou que la chose a tourné au profit de la société.

Les dettes de la société sont supportées également 1863
par tous ses membres ; ils ne sont point solidaires entre eux lorsque l'acte qui les a réunis ne présente rien de contraire : n'oublions pas qu'il ne s'agit pas ici des sociétés de commerce, mais seulement des autres sociétés qui peuvent se former entres les citoyens, et pour tout autre objet.

Vous avez consacré la maxime, qu'une obligation n'est solidaire que lorsque le titre donne expressément le droit de poursuivre chacun des débiteurs pour le tout : la disposition du projet sur ce point n'est qu'une application de cette disposition générale déja sanctionnée.

Enfin, nous arrivons au dernier chapitre du projet sur les différentes manieres dont finit la société.

C'est dans la nature même du contrat qu'il faut rechercher les causes de sa dissolution.

Le contrat de société est consensuel : on ne peut 1865
pas être en société malgré soi ; la bonne foi est la premiere base du contrat ; la confiance mutuelle des associés dans leurs personnes respectives en est le

ART. véritable lien : il est facile, d'après ces notions, de déterminer la durée des sociétés.

Ce contrat étant formé par le consentement peut se résoudre, sans contredit, par une volonté contraire.

Le contrat peut avoir pour objet une affaire déterminée ; la société expire donc naturellement lorsque l'affaire est finie.

1871 Le contrat peut être formé pour un temps limité ; la société cesse donc d'exister à l'expiration du terme convenu : elle ne doit pas finir plutôt, à moins toutefois que l'un des associés n'eût un juste motif d'en provoquer le terme, comme, par exemple, si le coassocié n'exécutait pas les conditions du contrat : la société repose sur la bonne foi, et celui qui viole ses engagements ne peut pas retenir un autre sous des liens qu'il a brisés lui-même.

1869 Si le contrat de société avait pour objet des affaires indéterminées, s'il était fait sans limitation de temps, il serait censé, comme on l'a déja dit, devoir se prolonger pendant la vie des associés : mais comme personne ne peut être perpétuellement retenu en société malgré lui, chaque associé conserve toujours le droit de déclarer sa renonciation ; et la société se termine.

Cette faculté cependant ne peut être exercée, ni de mauvaise foi, ni à contre-temps.

1870 Si l'associé renonçait dans un moment où, par l'effet de cette déclaration, il s'approprierait les bénéfices que les associés s'étaient proposé de faire en commun, sa renonciation serait évidemment de mauvaise foi.

Elle serait faite à contre-temps si, les choses n'étant plus entieres, elle blessait l'intérêt commun de la société : la volonté particuliere et l'intérêt privé de celui qui veut rompre le contrat ne doivent pas seuls être consultés. S'il a le droit de renoncer, parce que sa volonté ou son intérêt ne sont plus les mêmes,

il faut aussi qu'il ne compromette pas les intérêts ART.
d'autrui par la précipitation excessive qu'il mettrait à pourvoir aux siens.

La société se compose d'objets mis en commun; 1865
s'ils viennent à périr, il est évident qu'il n'y a plus de société. Il n'est pas même nécessaire que tous ces objets périssent pour que la société soit rompue. Si 1867
de deux associés l'un se trouve dans l'impossibilité d'apporter la chose qu'il avait promise, parce qu'elle n'existe plus, il ne peut plus y avoir de société. Il en est de même lorsque deux associés n'ayant mis en commun que des jouissances en conservant chacun sa propriété, si la chose de l'un vient à perir, il n'y a plus de mise de sa part, et par conséquent plus de société.

Le contrat est aussi rompu par la mort naturelle 1865
ou civile de l'un des associés : on s'associe à la personne; quand elle n'est plus, le contrat se dissout. On tenait si rigoureusement à ce principe dans le droit romain, qu'il était même interdit aux associés de convenir que l'héritier de l'un d'eux prendrait la 1868
place du défunt; nous n'avons pas été jusque-là. Nous ne trouvons rien qui blesse la bonne foi, les convenances, les bonnes mœurs, dans la clause qui admettait l'héritier de l'associé : si telle a été la volonté des parties, pourquoi ne serait-elle pas exécutée?

La faillite de l'un des associés opere aussi la dis- 1865
solution de la société. Il ne peut plus y avoir ni confiance dans la personne, ni égalité dans le contrat, qui tombe aussitôt, parce qu'il reposait principalement sur ces deux bases.

Quand la société est finie, les associés procedent 1872
à la liquidation et au partage : c'est dans leurs conventions particulieres qu'ils trouvent les regles de la contribution de chacun aux charges, et de sa part dans les bénéfices. A défaut de convention, les regles générales que nous avons établies reçoivent leur ap-

8..

ART. plication; mais pour tout ce qui concerne les formes du partage, ses effets, et les causes qui peuvent en opérer la rescision, nous avons dû renvoyer au chapitre VI du titre *des successions*, qui présente sur cette matiere des dispositions auxquelles nous n'avons rien à ajouter.

Vous connaissez actuellement, législateurs, tous les motifs du projet qui vous est soumis. Le gouvernement croit avoir rempli dans toute son étendue l'objet qu'il a dû se proposer; mais, il faut en convenir, les dispositions les plus sages peuvent être impuissantes et même devenir dangereuses, quand elles ne sont pas appliquées avec discernement et impartialité. La sagesse des tribunaux est en quelque maniere le complément de la loi et la premiere garantie de son exécution. Nous n'eûmes jamais plus de droit d'espérer qu'ils acquitteront fidélement cette dette sacrée.

Il est déja bien loin de nous le temps où des juges nommés par un parti et dans un parti, disparaissaient avec lui.

La nation entiere se presse autour d'un gouvernement juste et ferme, et promet à la magistrature, stabilité, confiance, respect : le besoin de la justice est vivement et universellement senti. S'il faut de la force pour réprimer les ennemis de l'Etat, la justice n'est pas moins nécessaire pour régler sagement les droits des citoyens.

Lorsque toutes les autorités rivalisent entre elles d'amour pour le gouvernement, de talent et de zele, la magistrature, n'en doutons pas, saura se distinguer encore par les vertus qui lui sont particulieres; par cette probité sévere que rien ne peut ébranler; par cette abnégation absolue d'affections, d'opinions, de préjugés, sans laquelle le juge de la nation ne serait plus que l'homme d'un parti; par ces méditations profondes auxquelles rien ne peut échapper de ce qu'il est utile de connaître; par cette modestie

enfin, cette simplicité de mœurs qui font de la vie d'un magistrat une leçon vivante et perpétuelle pour tous ses concitoyens. ART.

Voilà les traits qui distingueront dans tous les âges le véritable magistrat; voila les vertus qui mériteront à la magistrature le respect et la vénération des peuples.

Nous avons dévancé nos rivaux dans bien des carrieres : je ne crains pas de dire qu'il n'en est aucune dans laquelle ils nous aient surpassés. Que la vertu de nos magistrats égale la sagesse de nos lois, et rien ne manquera au bonheur des citoyens, comme il ne manque rien à la gloire de la nation.

N° 79.

RAPPORT fait au tribunat par le tribun BOUTTEVILLE, *au nom de la section de législation, sur la loi relative au contrat de société.* (Tome I, page 342.)

Séance du 14 ventose an XII.

TRIBUNS,

Les principes qui régissent l'importante matiere des contrats ont été exposés avec tant de clarté, de précision et de profondeur, que nous n'avons qu'à en faire l'application pour reconnaître dans chaque espece de contrat les caracteres qui en déterminent la nature et qui la distinguent.

Le contrat dont nous venons, au nom de la section de législation, vous entretenir aujourd'hui, est celui de société.

Le projet de loi est divisé en quatre chapitres.

ART. Le premier fait connaître la nature, l'essence du contrat de société, et le genre de preuves nécessaires pour en constater l'existence;

Le second, les différentes especes de société;

Le troisieme, les engagements que des associés contractent entre eux et à l'égard des tiers;

Le quatrieme, comment finit la société.

1832 « La société, dit l'article 1832, est un contrat par « lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de « mettre quelque chose en commun, dans la vue d'en « partager les bénéfices. »

On peut observer qu'elles doivent aussi en supporter les pertes; mais comme très-certainement elles ont principalement en vue d'obtenir et de partager des bénéfices, il serait difficile de ne pas trouver la définition exacte.

Il est une observation plus importante.

Des cohéritiers, des colégataires, souvent des voisins, ont des intérêts communs; mais ils sont unis d'intérêts, non par une convention, mais pour un fait indépendant de leurs volontés.

Le bailleur et le preneur à cheptel, et sur-tout à cheptel simple, le sont également, mais sans avoir l'un et l'autre un droit absolument de même nature à la chose qui leur est commune. Il n'y a point, dans ces différents cas, vraie société, et vous ne trouverez en conséquence dans le projet aucune disposition qui y soit relative.

1833 « Toute société, dit l'article 1833, doit avoir un « objet licite, et être contractée pour l'intérêt com- « mun des parties. »

Ces développements, tribuns, ne sont rien moins qu'oiseux; ils renferment les caracteres essentiels de la société, ce qu'elle exige de bonne foi, de moralité, et ce qu'elle offre de plus digne de l'attention du législateur.

1834 Les associations connues de nos aïeux sous le nom de sociétés taisibles, et qui se formaient par le seul

fait de la cohabitation, ne convenant plus depuis ART.
long-temps à nos mœurs, le projet a le soin de rappeler le principe général, qui veut que toute convention pour objet de valeur au-dessus de 150 francs, soit rédigée par écrit, et qu'aucune preuve par témoins ne puisse être admise contre et outre le contenu aux actes qui les renferment.

En s'attachant au principe, vrai en lui-même, que des vues de bienfaisance peuvent s'unir aux motifs d'une association sans dénaturer le contrat, les Romains reconnaissaient un contrat de société, une convention légitime dans la société universelle de biens contractée entre un citoyen pauvre et le citoyen le plus opulent, quelle que fût l'inégalité de leur patrimoine et de leurs espérances. La loi en donnait cette seule raison : *Cum plerùmque pauperior operâ suppleat quod ei per comparationem patrimonii deest* (1).

Mais comme il est impossible de désavouer que la 1835
société que l'un des associés contracte dans la seule intention de gratifier, ne renferme une donation déguisée, inutilement le législateur aurait, avec tant de précision, réglé l'ordre des successions, assigné des bornes à la faculté de disposer, et fixé les caracteres essentiels et les formalités des donations entre-vifs, s'il eût suffi de recourir à la formule du contrat de société pour éluder les sages précautions de la loi. C'est par ces motifs qu'après avoir, comme les Romains, distingué la société universelle et la
société particuliere, ensuite la société universelle de 1836
tous biens présents, et la société universelle de 1837
gains, le projet avertit, par le 1837e article, ceux qui s'associent, qu'ils peuvent bien faire entrer dans leur société les biens meubles et immeubles qu'ils possedent au jour de leur convention ; mais que s'ils voulaient y comprendre les biens qu'ils recueilleront

(1) ff. Loi 5, § premier, tit. *Pro societ.*

ART. par succession, donation ou legs, une telle stipulation leur est interdite comme subversive de l'ordre des successions.

1840 Par les mêmes motifs encore, l'article 1840 avertit les personnes déclarées incapables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre, et celles auxquelles il est défendu de s'avantager au préjudice d'autres personnes, qu'elles ne peuvent se soustraire, les premieres à leur incapacité réciproque, les secondes aux prohibitions de la loi.

Ces dispositions pouvaient seules mettre le projet en parfait accord avec nos lois sur les successions, donations et testaments.

1838 Dans la société universelle de gains (la seule énonciation des termes le fait entendre), ceux qui la contractent apportent les meubles qu'ils possedent au jour de leur contrat, les produits et revenus de leurs immeubles, et tout ce qu'ils pourront acquérir par leur industrie, à quelque titre que ce soit.

1839 Mais toute convention qui tend à exproprier, ne pouvant être entendue que dans le sens le plus étroit, la simple convention de société universelle faite sans autre explication, n'emportera qu'une société universelle de gains.

1841 En passant, avec le projet, des sociétés universelles aux sociétés particulieres, c'est-à-dire, à celles qui ont pour objet la propriété même, la jouissance ou les fruits seulement de certaines choses déterminées, une entreprise particuliere, l'exercice d'un métier, d'une profession, il suffit d'observer que
1842 ces sociétés n'établissent entre les associés de rapports et d'obligations que relativement à la chose qui en est l'objet.

Une partie plus importante de la loi est celle qui forme le second chapitre du projet, et qui traite des engagements que les associés contractent entre eux et à l'égard des tiers.

Les premieres dispositions du chapitre sont si sim-

ples, qu'il suffit de les énoncer, pour ne pas perdre la chaîne des idées, et en saisir l'ensemble. ART.

« La société, dit l'article 1843, commence à l'instant même du contrat, si une autre époque n'y est « pas désignée. »

L'article 1844 : « Si la convention ne dit rien sur « la durée de la société, elle est censée contractée « pour la vie entière des associés. »

En signant le contrat, un associé se constitue débiteur envers la société de tout ce qu'il promet d'y apporter. Si c'est un corps certain, et que la société en soit évincée, il est, à l'instar du vendeur, garant envers elle de l'éviction qu'elle éprouve. 1845

Mais donnant, dans les dispositions qui suivent, plus de développement aux engagements respectifs des associés, le projet les envisage sous quatre rapports ; on y aperçoit quatre objets principaux, savoir :

Les obligations que l'associé contracte envers la société ;

Celles de la société envers l'associé ;

Le réglement des parts de chaque associé dans la masse commune ;

L'administration enfin du fonds social.

Les jurisconsultes romains disent, répetent souvent :

Societas jus quodam modo fraternitatis habet.
In societatis contractu bona fides exuberet.

Voilà, si nous ne nous trompons pas, tribuns, les maximes où le projet a puisé l'esprit de toutes ses dispositions sur les engagements respectifs des associés.

En effet, un débiteur ordinaire ne doit d'intérêts que du jour de la demande judiciaire formée contre lui.

Si en recevant des à-comptes sur plusieurs dettes un créancier fait telle ou telle imputation, le débi-

ART. teur seul peut l'agréer ou le contredire en acceptant ou refusant la quittance.

Le cohéritier qui reçoit la part, à lui afférente dans la créance d'une succession commune, conserve ce qu'il a reçu pour sa part, et n'en doit point de compte ni de rapport à ses cohéritiers.

Celui qui, sans y être obligé, aurait procuré à un concitoyen un profit considérable, et qui lui aurait d'ailleurs causé quelque tort, pourrait en certains cas opposer le profit en compensation du tort qu'il devrait réparer.

Ces différents procédés sont tous interdits à l'associé, comme contraires à la nature de la société, à l'esprit de fraternité qui en est l'ame.

1846 L'associé doit les intérêts des sommes qu'il a promises du jour où il devait les verser, des deniers qu'il prend dans la caisse commune, et qu'il emploie pour son propre compte du jour où il les y a puisés.

1848 Les imputations qu'il fait dans ses quittances peuvent tourner au profit, jamais au détriment de la société.

1849 Il rapporte à ses co-associés la somme qu'il prétendrait avoir reçue à son profit et pour sa part dans une créance de la société.

1847 Par les profits que son industrie ou ses travaux
1850 procurent à la société, il ne fait qu'acquitter sa propre dette; ces profits ne compensent pas les dommages dont il peut être tenu envers la société pour les torts qu'il lui a causés.

Quant aux obligations de la société envers l'associé, elles se rapportent toutes aux choses dont ce dernier a mis seulement l'usage ou la jouissance en commun, ou aux affaires qu'il a gérées pour la société.

1851 Les obligations relatives à l'extinction ou à la perte des choses dont la jouissance ou les fruits sont mis en société, se reglent par le principe général que la

chose périt pour le propriétaire, et cette distinction ART.
si connue entre les choses dont on ne peut user sans les consommer, c'est-à-dire, sans en être propriétaire, et celles qui ne se consomment point par l'usage, et dont on peut laisser à un autre la jouissance en en conservant la propriété. Les premieres périssent pour le compte de la société, les secondes pour celui de l'associé.

Relativement aux affaires gérées par l'associé pour 1852
la société, les jurisconsultes romains le suivaient dans ses voyages, au milieu des basards et des périls qu'il y courait, et distinguaient le genre de pertes qu'il y avait faites, pour décider qui de lui ou de la société devait les supporter.

Le projet dit très-simplement : « Un associé a action contre la société, non-seulement à raison des « sommes qu'il a déboursées, des obligations qu'il a « contractées pour les affaires de la société, mais à « raison des risques inséparables de sa gestion. »

Votre section a pensé que cette précision était préférable, qu'elle tranchait beaucoup de difficultés, et répondait suffisamment à toutes.

Malgré les nombreuses dispositions des lois romaines sur le réglement des parts dans le fonds social, ce point est peut-être celui qui exige ou même qui comporte le moins de dispositions positives.

En effet, et nous ne l'avons que trop chèrement appris, rien ne serait plus contraire à une véritable, une réelle égalité, qu'une convention ou une disposition qui, malgré une grande inégalité dans les mises, assignerait une part égale à chacun des associés.

Il est encore évident que ceux qui forment une société sont réellement les seuls qui puissent bien connaître et justement apprécier ce que chacun d'eux y apporte en valeurs réelles, mais sur-tout en industrie, en zele, en talents, en activité, en courage. Nous ne parlons pas de ces trompeuses annonces de

ART. crédit, de faveur, que de vils intrigants ont trop souvent offertes pour des réalités.

1853 Mais donnerons-nous la plus forte ou la plus faible des parts des autres associés à celui qui n'apporte que ses bras, sa tête et son courage, et qui néglige de faire régler la part ou le traitement qui lui sera accordé?

Si nous lui donnons la plus forte, n'encouragerons-nous pas l'insouciance et l'oubli de la précaution la plus facile à prendre?

En ne lui assignant que la plus faible, nous lui donnons le sage avertissement de ne jamais négliger de stipuler lui-même ses intérêts, et de faire régler son sort.

Daignez aussi le remarquer, nous n'avions à choisir qu'entre la part la plus forte et la plus faible; il était impossible de recourir au nombre des associés. Les mises et les parts des autres pouvant être inégales, il devient impossible de suivre à-la-fois la proportion du nombre des associés et celle de leurs mises. Le seul parti à prendre était donc celui des dispositions du projet, qui statuent que l'égalité entre associés n'est pas en raison de leur nombre, mais en proportion des mises de chacun; que l'industrie n'aura droit qu'à la part la plus faible; c'est-à-dire, qu'elle est bien avertie de s'apprécier elle-même, et de faire fixer sa part ou son traitement;
1854 qu'enfin, si les associés s'en rapportent pour le réglement des parts à un tiers ou à l'un d'eux, la décision d'un arbitre de leur choix sera sacrée pour eux, ou du moins ne pourra être attaquée que dans un temps très-court, et être anéantie que par la cause qui détruit tout pouvoir, l'abus et le dernier terme de l'injustice.

1855 Si le projet, au surplus, a le soin d'ajouter qu'une convention qui donnerait à l'un des associés tous les profits, et l'affranchirait de toutes les pertes, n'est pas une société, mais l'association si justement pros-

crite sous le nom de *société léonine*, c'est principalement pour ne pas laisser oublier que jamais la violence, la force ne produisent de véritables droits, de conventions légitimes.

Quant à l'administration du fonds social, comment la sagesse du législateur peut et doit-elle intervenir sur ce point? D'abord par la sage précaution d'avertir ici, comme sur toute espece de convention, des inconvénients que le silence des contractants ne manque jamais d'entraîner; en cherchant ensuite à prévoir les clauses les plus usitées; enfin à suppléer par des regles générales aux lois que les intéressés ont toujours le droit et souvent seuls le moyen, mais que trop souvent aussi ils négligent de se dicter.

Les dispositions du projet ne peuvent donc avoir trait qu'au cas où les parties ont, et à celui où elles n'ont pas eu le soin de s'expliquer sur l'administration du fonds social.

Si par le contrat même de société les associés chargent de l'administration l'un d'entre eux, la loi présume que cette marque honorable de confiance a été ou au moins a pu être pour lui le motif de son association. Ce pouvoir est irrévocable sans cause légitime pendant toute la durée de la société. 1856

Si le pouvoir est postérieur au contrat, c'est un mandat ordinaire révocable comme tout autre.

Si l'administration est confiée à plusieurs, et qu'il n'en soit pas assigné à chacun une partie déterminée, ni stipulé que l'un d'eux ne pourra agir sans l'autre, les actes d'administration séparément faits par chacun seront réguliers, efficaces et légitimes. 1857

Si cette défense d'agir l'un sans l'autre est contenue au contrat, et que l'un des associés appelés à l'administration se trouve dans l'impossibilité d'y concourir, le pouvoir des autres est suspendu, et ils ne peuvent continuer l'administration sans une autorisation nouvelle de la société. 1858

Si le contrat de société se tait au contraire sur
ART. 1859 l'administration, la faculté et le devoir pour chaque associé d'y concourir, le droit d'user des choses communes sans nuire à la société ni aux co-associés, l'obligation de contribuer aux dépenses nécessaires pour la conservation de ces choses, la défense d'innover à l'état des immeubles, même sous le prétexte d'amélioration : telles ont paru les conséquences naturelles et nécessaires du silence des contractants.

1860 Il faut, sur l'administration, observer encore que si la société l'a confiée à quelques-uns de ses membres, l'associé qui n'est pas de ce nombre ne peut ni engager ni aliéner les choses même mobilieres
1861 appartenant à la société; et qu'enfin le principe de l'association étant qu'elle ne peut être formée que par la volonté, le choix, la confiance réciproques des parties, aucun des associés ne peut, contre le gré ou même sans l'aveu de la société, y faire entrer un associé nouveau, et que les administrateurs eux-mêmes, auxquels on n'en a pas donné le pouvoir, sont, comme les autres, soumis à cette regle fondamentale.

Les sociétés de commerce soumettent les associés à des obligations étendues et rigoureuses envers les tiers. Les regles particulieres à ces sociétés seront développées dans le Code de commerce.

1862 Celles qui concernent les sociétés étrangeres au commerce, moins étendues, moins séveres, se trouvent renfermées dans ces deux notions fort simples; qu'il n'y a jamais solidarité dans les obligations qu'en conséquence d'une stipulation expresse; que toute convention ne lie que ceux qui l'ont formée, et qu'ils sont seuls présumés légalement en connaître les conditions.

Il n'y a donc pas solidarité entre associés dans les sociétés étrangeres au commerce. L'obligation d'un seul n'engage pas les autres s'il n'en a reçu de ses associés expressément le pouvoir.

Le tiers qui contracte avec les associés, toujours ART.
censé ignorer leurs conventions particulieres, peut 1363
demander à chacun d'eux une part égale de sa créance, à moins qu'il n'ait été averti par la convention même que l'un des associés avait une part moindre que les autres, et qu'il n'entendait s'engager qu'en proportion de sa part.

L'associé enfin qui, en contractant, déclare, mais 1864
sans en tenir le pouvoir de ses associés, que c'est pour le compte de la société qu'il traite, n'en demeure pas moins le seul obligé, et ne lie les autres qu'autant que l'obligation aurait tourné au profit de la société.

Ces dispositions ne sont que l'application de principes très-connus et déja consacrés.

Qu'est-ce en effet, tribuns, que la législation relative aux contrats? quelles regles peut-elle tracer? quelles obligations peut-elle imposer aux parties si ce n'est celles qui résultent de leur propre volonté et de la nature même des choses? Le but du législateur n'est-il pas toujours de les ramener à la loi qu'elles se sont faite, à la bonne foi qu'elles se doivent, et à la raison à laquelle trop souvent elles résistent; mais qu'aussi quelquefois des événements imprévus leur rendent difficile à entendre.

Voilà, tribuns, ce que vous retrouverez encore 1865
dans les dispositions du projet sur les causes qui amenent la fin ou operent la dissolution de la société.

C'est encore à la volonté des parties que la société doit sa fin, que cette volonté se manifeste, ou par la convention même, ou par la nature et l'objet de l'association, ou, postérieurement au contrat, par des causes, des motifs qui la justifient.

Lorsque les parties ont expressément déclaré pour quel temps ou pour quelle affaire, quelle entreprise, quelle négociation elles entendaient s'associer, rien d'aussi évident : la société finit lorsque le temps con-

ART. venu est expiré, l'affaire ou l'entreprise achevée, la négociation consommée.

1866 Lorsque la société est dissoute ou n'existe plus, la continuer, la proroger, c'est réellement en contracter une nouvelle. Une convention écrite, et toutes les formes nécessaires pour constater la premiere, le sont donc également pour la seconde.

1867 Mais lorsque les associés se sont engagés à mettre, ou que chacun a déja mis une chose en commun, et que celle appartenant à l'un des associés vient à périr, la société est-elle indistinctement et dans tous les cas également dissoute?

Une regle unique, générale et commune ne pourrait être justement appliquée à des conventions et à des cas de nature très-différente.

Si ce n'est point la propriété même, tribuns, mais seulement la jouissance, l'usage ou les fruits de leur chose que les associés ont mis en commun, il n'y a société que pour cette jouissance, pour les fruits, il n'est en ce cas nul besoin d'observer et distinguer le moment où la chose vient à périr. Qu'elle ait ou n'ait pas encore été alors apportée, l'association n'ayant pour objet qu'une jouissance ou des fruits, dès que la chose n'existe plus, qu'il n'y a plus de jouissance possible, plus de fruits à recueillir, conséquemment plus de mise en société de la part de l'un des associés, il est évident que la chose périt pour celui à qui elle appartenait, et que dans les deux cas il n'existe plus de société.

Mais si c'est la propriété même de la chose qui a été ou dû être mise en commun, l'on sent combien il importe de distinguer si la chose a déja ou n'a pas encore été apportée à la société lorsqu'elle vient à périr.

Au premier cas, la chose, on le conçoit, périt pour le compte de la société, puisqu'elle en est devenue propriétaire, et l'extinction ou la perte de

la chose ne peut, ne doit pas opérer la dissolution de la société. ART.

Dans le deuxième cas, non-seulement l'associé demeuré propriétaire de la chose en supporte nécessairement la perte, mais il suit encore qu'il ne peut plus exister de société du moment que cet associé est dans l'impossibilité de réaliser sa mise, et de contribuer au fonds de la société.

Il est un autre principe sur lequel nous vous prions 1863
de nous permettre, tribuns, de vous arrêter encore un moment.

Quelques jurisconsultes romains pensaient que des associés ne peuvent convenir qu'à la mort de l'un d'eux, la société continuera entre les associés survivants; mais tous décidaient unanimement que les associés ne peuvent stipuler que la société continuera avec l'héritier de l'associé décédé (1).

Nous l'avouerons, tribuns, ce n'est jamais qu'à regret que nous nous écartons de la législation des Romains sur les contrats; mais devons-nous porter le respect, la reconnaissance que nous devons à leurs lois, jusqu'à en embrasser toutes les décisions; et celle dont s'est écarté le projet, suit-elle en effet, comme on l'a prétendu, de l'essence du contrat de société? S'il en était ainsi, le principe ne serait-il pas inflexible? aurait-il pu y être fait une seule exception?

Cependant il est certain que les Romains en admettaient une pour les sociétés ayant pour objet la perception des revenus publics, *exceptis*, disaient-ils, *societatibus vectigalium*; c'est-à-dire, qu'eux-mêmes reconnaissaient que la stipulation n'est pas contre l'essence de la société. Or les stipulations contre les mœurs ou contre l'essence des contrats sont les seules qu'il appartient à la législation d'interdire.

(1) *Adeo ut nec ab initio recte paciscatur ut hæres in societatem succedat.* Loi 34, au Cod. *Quibus modis obl. toll.*

ART. Ceux qui contractent une société ne peuvent-ils pas avoir de puissants motifs pour desirer que leur association, leur entreprise, soient suivies par leurs héritiers? Ceux-ci n'auront-ils pas la faculté attachée aux sociétés dont la durée est illimitée, de faire cesser la leur quand leurs intérêts l'exigeront? Ces raisons ont paru à votre section, comme à Pothier et aux rédacteurs du projet, l'emporter sur celles des jurisconsultes romains.

Des associés pourront donc stipuler que, dans le cas de la mort de l'un d'entre eux, la société continuera avec l'héritier ou seulement entre les associés survivants.

S'ils se bornent à cette seconde stipulation, l'héritier ne sera point un associé; il prendra la société dans l'état où elle se trouvera à la mort de son auteur, et n'aura droit qu'aux profits faits antérieurement à cette époque.

1869 Nous venons à l'instant de l'observer, tribuns,
1870 si le contrat ne fixe point de terme à la durée de la société, elle est censée contractée pour la vie.

Mais ce n'est qu'une présomption, et jamais la loi ne met sa volonté à la place de celle des contractants: quand leur silence l'oblige à parler pour eux elle n'entend pas leur imposer des chaînes qu'ils n'auraient pas eu l'intention de se donner.

Tout ce que la loi exige en ce cas de l'associé qui veut se retirer, c'est qu'il notifie sa renonciation, et qu'il ne renonce pas, ou pour s'approprier un profit qui devait par sa nature être commun, ou dans un moment où la dissolution et le partage ne pourraient avoir lieu sans détriment pour la société; c'est-à-dire que la renonciation ne soit pas de mauvaise foi ni faite à contre-temps.

Dans les sociétés à terme, la regle est différente ou même en quelque sorte opposée.

1871 Si, avant le terme convenu, l'un des associés

manque à ses engagements, ou devient par quelque infirmité habituelle incapable de se livrer aux affaires de la société, il peut résulter de ces événements ou d'autres cas semblables des motifs qui justifient de la part des autres une renonciation, et autorisent les juges à l'admettre. ART.

Autrement l'associé ne peut, avant le terme fixé, se soustraire à ses engagements et renoncer. Le principe est, relativement au contrat de société, aussi impérieux qu'à l'égard de tout autre.

La mort civile, l'interdiction, la faillite, la déconfiture, sont des causes de dissolution si évidentes, qu'il suffit de les énoncer pour n'en omettre aucune.

Il resterait à régler le partage des sociétés, si l'é- 1872
galité, la justice déja prescrite à des cohéritiers ne devaient pas en quelque sorte régner plus souverainement encore entre des associés, et régir un contrat auquel elles semblent appartenir plus spécialement qu'à tous autres.

La législation sur le partage des successions est donc, comme l'indique le projet, nécessairement celle du partage des sociétés.

Observons avec le projet que la loi proposée ne 1873
régira pas les sociétés de commerce dans tous les points où ses dispositions seraient contraires aux lois et aux usages particuliers du commerce, mais aussi que sur tous ceux où ces dispositions n'y auront rien de contraire, elles conserveront leur empire, et n'en contiendront pas moins les regles premieres et générales de toute association.

Votre section de législation, qui desire si ardemment que tous les titres du Code soient dignes de faire partie de cet immortel ouvrage, a pensé que celui sur le *contrat de société* répondait à la sagesse des autres et méritait d'y trouver place; elle m'a chargé de vous en proposer l'adoption.

N° 80.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun Gillet (de Seine et Oise), *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative au contrat de société.* (Tome I, page 342.)

Séance du 17 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

ART. Le mot de *société* appartient à toutes les sciences qui ont l'homme pour objet. Son acception la plus générale s'étend à la morale, à la politique, à toutes les institutions publiques ou domestiques.

Plus restreinte dans le droit civil, sa signification se trouve déterminée avec beaucoup d'exactitude par le projet proposé.

1832 Là, il indique un *contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre quelque chose en commun, dans la vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter.*

De cette définition résultent plusieurs caracteres dont la société se compose.

1833 D'abord c'est un contrat : ainsi elle reçoit l'application de tous les principes qui reglent les effets communs à cette sorte d'engagement; et c'est pour cela, entre autres conditions, qu'elle doit toujours avoir un objet licite.

Ensuite le sujet de ce contrat est quelque chose que la convention a mise en commun entre plusieurs personnes : ainsi tous les engagements dont il résulte quelque communauté sans convention, tels que sont ceux de l'hérédité indivise et du voisinage, sont étrangers à la matiere des sociétés.

Enfin, l'espoir de partager le bénéfice que la chose

commune pourra produire, est la *vue* intentionnelle qui dirige ce contrat. ART.

Ainsi il ne faut pas non plus y comprendre plusieurs sortes de communautés qui ont un autre objet plus direct.

Par exemple, la communauté de biens entre époux a pour but principal l'indivisibilité des intérêts conjugaux, bien plus que le partage des bénéfices.

De même le bail à cheptel, les baux à portion de fruit, sont bien, sous plusieurs rapports, de véritables associations; mais leur premier objet est d'abord la facilité des exploitations agricoles.

Voilà pourquoi ces matieres ont dû être traitées sous d'autres titres particuliers; et même, en rédigeant celui que le Code civil consacre spécialement à la société, il a fallu encore en distraire tout ce qui a un rapport exclusif avec les intérêts purement commerciaux : ces sortes d'intérêts ont leurs regles séparées, qui leurs sont propres.

Jusqu'ici la définition avait été moins précise. Les écrivains en jurisprudence y avaient ajouté parmi les objets de la société, la communication des *pertes*. Il a paru au tribunat que le projet proposé était plus exact, lorsqu'il considérait cette communication comme une simple condition du contrat, et non pas comme son but.

Une autre limite sagement posée par le projet, c'est de n'avoir admis au nombre des choses qui entrent dans la société que les biens ou l'industrie · *Operam, pecuniam.*

Les Romains y reconnaissaient une troisieme sorte de mise, le crédit et la faveur, *gratiam*. Le législateur ne saurait écrire ces mots sans honte que dans des états corrompus où l'on trafique de tout, même de la puissance publique.

C'est avec non moins de raison qu'on a exgié que toute société fût constatée par écrit lorsque sa va- 1834

ART. leur excede plus de 150 francs ; sans cette mesure, les intérêts et les obligations de chaque associé eussent été livrés à des témoignages trop incertains, ou à des conjectures trop arbitraires. Toutefois cette disposition fait cesser une institution dont l'observateur aime à contempler quelquefois les derniers vestiges, celle des communautés *tacites* qui avaient lieu dans plusieurs coutumes. Des familles unies depuis plusieurs siecles sous le titre de *copersonniers* avaient honoré cette institution, qui portait dans les mœurs quelque image de l'antiquité patriarchale. Mais la maturité de notre civilisation ne permet plus de conserver l'idée de ces usages que comme d'intéressants souvenirs.

Ces caracteres généraux de la société une fois déterminés, la premiere division des diverses especes du contrat s'est naturellement faite en société universelle et société particuliere.

La société universelle se subdivise elle-même en société de biens présents et en société de gains. Le projet assigne très-bien à l'une et à l'autre les caracteres qui leur conviennent.

1837 Je me contenterai de vous faire remarquer que si, dans les biens présents, on comprend aussi les profits à venir, c'est que les capitaux ou l'industrie qui les font naître sont en effet des mises actuelles. Par la même raison, cette désignation des biens présents exclut tous ceux qui peuvent survenir par succession, donation ou legs, comme étant indépendants des apports primitifs qui composent le fonds social.

La classe des sociétés particulieres aurait pu avoir aussi sa subdivision, si l'on eût parlé de sociétés en *nom collectif*, et de société en *commandite ;* mais ces distinctions, qui ne touchent qu'aux conditions et non pas à la nature même de la société, ont paru plus propres à la science du commerce qu'à la doctrine générale du droit civil.

Au reste, quelle que soit la formation de la société, il est aisé de sentir qu'elle devient comme un être collectif, dont les relations diverses ont dû être déterminées par autant de regles différentes. ART.

Premièrement, rapports de la société avec les choses qui en sont l'objet.

De là la nécessité d'indiquer à quelle époque et à quelles conditions ces choses sortent de la propriété particuliere de l'associé pour rentrer dans le domaine de la société. Leur administration, le pouvoir qu'a sur elle chacun des associés, celui qui résulte d'un mandat spécial donné à l'un d'entre eux, ce sont là autant de points qu'il a fallu prévoir, et auxquels les principes généraux ont dû être appliqués par des dispositions spéciales.

Secondement, rapports qui obligent l'associé en- 1846
vers la société.

Par exemple, il est évident que l'associé est tenu d'apporter au fonds social tout ce qu'il a promis d'y mettre.

Sa mise est-elle en argent? il doit la payer avec les intérêts, s'il est en retard; et à plus forte raison est-il tenu d'y rétablir, avec pareils intérêts, toutes les sommes qu'il aurait pu tirer de la caisse pour son profit particulier, sans préjudice de plus grandes peines encourues, si cette extraction avait eu les caracteres d'un délit.

Sa mise est-elle en industrie? il doit au fonds so- 1847
cial tous les gains produits par l'industrie qu'il a promise.

Il doit encore une entiere bonne foi, telle que, 1848
dans le concours opposé de ses intérêts avec ceux 1849
de la société, ces derniers ne soient jamais sacrifiés : les articles 1848 et 1849 du projet ne sont que l'application de ces principes.

Il lui doit enfin sa vigilance et ses soins; et c'est 1850
pour cela qu'il est comptable envers elle de toutes les pertes qu'il lui cause par sa faute.

ART. Troisièmement, rapports qui obligent la société envers les associés.

1852 La société doit à l'associé les sommes qu'il a déboursées pour elle, et l'indemnité des obligations qu'il a contractées de bonne foi pour sa gestion.

1853 Elle lui doit de plus un juste partage des bénéfices et des pertes. Cette justesse dans les lots, si elle n'est pas déterminée d'avance par le traité, s'établit ordinairement dans la proportion des mises; et, à cet égard, la mise en industrie est comptée comme la moindre, parce qu'étant la plus susceptible d'estimation arbitraire, l'associé doit s'imputer à lui-même de n'en avoir pas fait d'avance stipuler le prix.

1855 La convention qui donnerait à l'un des associés la totalité des bénéfices, serait la société du lion; elle serait nulle.

1854 Mais cela n'empêche pas que les associés n'aient pu constituer l'un d'eux pour unique arbitre et régulateur de leur partage.

Cet abandon à l'autorité d'un seul est favorable en plusieurs occasions où les associés ne sont que des collaborateurs choisis et protégés par le chef de la famille ou de la maison. Toutefois la décision de cet arbitre unique devrait être réformée, si elle était évidemment injuste.

Les pertes sont susceptibles d'un autre calcul. On regarderait, à la vérité, comme une stipulation léonine celle qui affranchirait de toute contribution, dans leur charge, les sommes ou effets mis au fonds social par un ou plusieurs associés. Mais s'il se trouvait quelque associé dont la mise fût uniquement en industrie, il pourrait être convenu de l'exempter des pertes; cette exemption serait, à son égard, considérée comme une partie du prix qu'on aurait mis à ses travaux.

1861 Quatrièmement, rapport des associés entre eux.

C'est par choix qu'ils se sont unis; la confiance mutuelle a été le premier motif de leur lien : aucun

d'entre eux ne peut donc, sans le consentement des autres, adjoindre un étranger dans la société; il peut seulement lui donner un intérêt dans sa part. De là est venue cette maxime : *Socius mei socii non est meus socius.* ART.

Cinquièmement, rapports de la société et des associés avec des tiers.

La principale regle sur ce point, c'est que tous les associés sont égaux devant le créancier, sans considération de l'inégalité de leurs intérêts; mais, par une juste restriction, il n'y a d'obligation pour eux, envers un tiers, que celle qui résulte ou de leur engagement personnel, ou du mandat qu'ils ont donné pour la société, ou du profit que la société a tiré des effets de l'engagement. 1864

Sixièmement, relations de la société avec elle-même.

De là naissent les regles qui fixent le temps où elle commence, pendant lequel elle se prolonge, où elle expire.

L'instant de sa naissance est celui du contrat, s'il ne désigne pas une autre époque. 1843

Sa durée est celle de l'affaire pour laquelle elle est contractée, ou celle que la convention lui a assignée, ou enfin celle de la vie entiere des associés. 1865

Son terme dépend de ces diverses circonstances et de celle que peut produire, soit l'extinction de la chose mise en commun, soit la volonté d'un seul ou de plusieurs associés, soit l'altération apportée à leurs facultés par la mort civile; par l'interdiction ou par la déconfiture.

Non cependant que parmi ces cas différents il n'y en ait plusieurs qui soient susceptibles de modification. Aussi ont-elles été établies dans le chapitre IV du projet.

Pourquoi chercherions-nous, législateurs, à ajouter, aux explications qu'il présente, des explications nouvelles? Dans ce sujet, comme en tant d'autres,

ART. les meilleurs interpretes sont la raison, qui saisit toutes les idées générales pour en déduire les conséquences et la bonne foi, dont l'empire semble s'étendre avec une protection plus spéicale sur le contrat de société.

Tel est le caractere d'une loi fondée sur les notions évidentes de la justice, que c'est presque le profaner que d'en faire le commentaire.

Il en est un pourtant que n'épargnera pas l'histoire quand elle parlera du Code civil : elle dira que, pour la nation française, il exista une grande époque où ses destinées étaient fixées par l'heureux concours de son chef et de ses députés assemblés; où les lois, conçues avec sagesse et délibérées avec maturité, recevaient encore leur force de l'assentiment de la volonté publique; où les affaires, suivant l'expression de Montesquieu, renaissaient de toutes parts, et de toutes parts étaient terminées; où la gloire était l'instrument de la prospérité générale, et la prospérité générale le premier titre de la gloire; où la France, heureuse au-dedans par son administration, respectable au-dehors par ses armes, ne comptait que des amis, hormis les brigands des mers, dont l'impuissante cupidité venait échouer contre ses rivages. Peut-être, à ces traits, nos ancêtres eussent-ils distingué le siecle de CHARLEMAGNE; nos neveux y reconnîtront celui de BONAPARTE.

N° 81.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative au Prêt (Tome I, page 351), *par le conseiller d'état* GALLY.

Séance du 11 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le Gouvernement vous a présenté, ces jours passés, les titres *de la Vente, de l'Echange* et *du Louage*. ART.

On ne peut pas toujours acheter, échanger ou louer pour avoir certaines choses dont nous manquons et dont nous avons besoin. Ce fut donc une suite de notre liaison, de notre humanité, de nous accommoder les uns avec les autres, et de nous aider mutuellement par divers moyens, notamment par celui du *prêt* (1).

C'est la matiere du projet de loi qui vous est soumis aujourd'hui : il est divisé en trois chapitres. Le premier traite *du Prêt à usage*, ou *Commodat*; le second *du Prêt de consommation* ou *simple prêt*; le troisieme *du Prêt à intérêt*.

L'article 1875 nous donne la définition du prêt à 1875
usage ou commodat. « C'est un contrat par lequel « l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en « servir, à la charge par le preneur de la rendre après « s'en être servi. »

Le prêt à usage n'est pas un contrat commuta- 1876

(1) Domat, *Lois civiles*, livre premier, titre V, *du Prêt à usage*, page 55, colonnes premiere et deuxieme, édition de Paris, 1781.

ART. tif ; il est entièrement lucratif vis-à-vis de l'emprunteur (1).

Aussi les jurisconsultes placent-ils le prêt à usage parmi les contrats de bienfaisance, étant de son essence d'être gratuit (2).

Notez bien ces dernieres paroles, *à la charge de la rendre après s'en être servi ;* autrement ce serait, non pas un prêt à usage, non pas un commodat, mais *un précaire.*

Precarium est, quòd precibus petenti utendum conceditur tamdiù quamdiù is qui concessit patitur (3).

1876 L'article 1876 nous dit que « ce prêt est essen- « tiellement gratuit. » Et en effet, s'il y avait un prix, ce serait un louage, §. 11, Inst. : *Quib. mod. re const. oblig.* Ibi : *Commodata res, tunc propriè intelligitur, si nullâ mercede acceptâ vel constitutâ res utenda data est.... Gratuitum enim debet esse commodatum.*

1885 L'article 1885 porte que « l'emprunteur ne peut « pas retenir la chose par compensation de ce que le « prêteur lui doit. » *Pretextu debiti restitutio commodati non probabiliter excusatur.* L. ult. cod. *commodati.*

1888 L'article 1888 s'exprime ainsi : « Le prêteur ne peut « retirer la chose prêtée qu'après le terme convenu, « ou, à défaut de convention, qu'après qu'elle a « servi à l'usage pour lequel elle a été empruntée.

C'est aussi la doctrine du texte dans la loi 17 ; §. III, ff. *Commodati*, où cette opinion est confirmée par l'exemple du mandat. *Ibi : Voluntatis est*

(1) Pothier, tome II, *du Prêt à usage*, page 701, édition d'Orléans, 1781.

(2) *Idem*, pag. 669 et 671.

Puffendorff, liv. V, chap. IV, §. VI, *du Droit de la nature et des gens.*

(3) L. premiere, ff. *de Prec.* L. II, §. *ult.* Cod.

suscipere mandatum, necessitatis consummare. C'est une suite du principe général : *Quæ sunt ab initio nudæ voluntatis, sæpius fiunt postea necessitatis* (1). ART.

Néanmoins (dit l'article 1889) « si pendant ce « délai, ou avant que le besoin de l'emprunteur ait « cessé, il survient au prêteur un besoin pressant « et imprévu de sa chose, le juge peut, suivant les « circonstances, obliger l'emprunteur à la lui ren- « dre. » 1889

C'est ici une disposition pleine d'équité. Elle présume, s'il survient au prêteur un besoin pressant et imprévu, la condition tacite de pouvoir résoudre le *commodat*, et demander que la chose lui soit rendue quoique avant l'expiration du temps pour lequel il l'a prêtée, ou avant que le besoin de l'emprunteur ait cessé.

Observez en outre que cette faculté n'est pas absolue en faveur du prêteur; elle dépend du juge, par qui elle peut être accordée ou refusée, suivant les circonstances qu'il doit peser.

L'on n'ignore pas l'aphorisme de Bacon : *Optima est lex quæ minimùm relinquit arbitrio judicis : optimus judex qui minimùm sibi* (2).

Mais cela n'empêche aucunement de laisser cette affaire à la discrétion du juge; c'est-à-dire, rien n'empêche de donner au juge quelque degré de latitude, pour qu'il puisse délibérer dans sa sagesse s'il doit ou non obliger l'emprunteur à rendre la chose avant le terme convenu, ou avant que le besoin de l'emprunteur ait cessé.

L'article 1892 définit le prêt de consommation; on ne peut prêter à usage les choses qui se consomment par l'usage, comme du blé, du vin, de l'huile, 1892

(1) L. 17, §. III, ff. *Commodati.*

(2) *De dignitate et augmentis scientiarum*, aphorisme 46.

ART. et autres denrées : *Non potest commodari id quod usu consumitur* (1).

1899 A l'article 1899, il est dit que « le prêteur ne peut « pas redemander les choses prêtées avant le terme « convenu. »

1900 « S'il n'a pas été (dit l'article 1900) fixé de terme « pour la restitution, le juge peut accorder à l'em- « prunteur un délai, suivant les circonstances. »

1901 Et l'article 1901 ajoute que « s'il a été seulement « convenu que l'emprunteur paierait quand il le pour- « rait, ou quand il en aurait les moyens, le juge lui « fixera un terme de paiement suivant les circons- « tances. »

Voilà d'autres latitudes bien sagement confiées à la prudence du juge, ainsi que je l'ai déja observé à l'égard de l'article 1889.

1905 Le prêt à intérêt est l'objet des articles 1905 et suivants, « il est permis, article 1905, de stipuler « des intérêts pour simple prêt, soit d'argent, soit « de denrées, ou autres choses mobilieres. »

Puffendorff dit (2) qu'il était défendu de prêter à usure de juif à juif, pour deux raisons politiques, l'une tirée du naturel de ce peuple, l'autre de la constitution du gouvernement; mais qu'il leur était permis de mettre en usage toute leur adresse dans le commerce à l'égard des étrangers.... D'ailleurs, en ce temps-là, tous les revenus des Israélites se tiraient du bétail, de l'agriculture ou du travail des artisans. Le commerce y était aussi fort simple et fort petit, les secrets du négoce et l'usage de la navigation ne leur étant pas encore connus, comme ils l'étaient de la plupart des nations voisines.

Dans un pays où les choses sont sur ce pied, tous

(1) L. 3, §. *ult.* ff. *Commod.* Domat, page 45, article 4, et page 56, art. 6.

(2) Tome II, liv. V, chap. VIII, *du Droit de la nature et des gens.*

ceux qui empruntent ne le font que parce que la nécessité et l'indigence les y réduisent. ART.

Le même auteur ajoute que c'est en vain qu'on objecte que la monnaie étant de sa nature une chose stérile qui ne sert de rien aux besoins de la vie, on ne doit rien exiger pour l'usage d'un argent prêté. Car, dit-il, quoiqu'une piece de monnaie n'en produise pas par elle-même physiquement une autre semblable, néanmoins, depuis que l'on a attaché à la monnaie *un prix éminent*, l'industrie humaine rend l'argent très-fécond, puisqu'il sert à acquérir bien des choses qui produisent ou *des fruits naturels*, ou *des fruits civils* (1); et c'est au rang de ces derniers qu'il met les intérêts qu'un débiteur paie à son créancier.

Par suite de ce sentiment, un auteur célebre d'une fameuse contrée d'Italie (2) nous observe que l'intérêt ne s'exige pas comme un fruit de l'argent, mais bien comme le prix de la commodité et de l'avantage qui en résulte à celui qui prend l'argent à prêt.

Effectivement, l'on a considéré l'intérêt comme une indemnité juste des bénéfices que le prêteur aurait pu tirer de son argent s'il s'en était réservé l'usage (3).

(1) Voyez Pothier, tome II, pages 765, 766, 768 et 769, §§. 118, 119, 124 et 126, où il est fait mention des intérêts *ratione* AUT *damni emergentis*, AUT *lucri cessantis*, AUT *periculi sortis à mutuante suscepti*.

En Piémont, il s'est introduit depuis long-temps la présomption du DAMNUM EMERGENS et du LUCRUM CESSANS, *ne lites ex litibus fiant, ut contingeret, si lucri cessantis, vel damni emergentis specifica et præcisa exigeretur probatio.* C'est le ci-devant sénat de Piémont qui parle dans sa décision du 10 décembre 1744, *referente Honorato.*

(2) Antoine Genovesi, de Naples, *Lezioni di commercio*, tome II, page 184, édition de Bassano, 1769.

(3) Procès-verbaux, séance du conseil d'état, du 7 pluviose an XII, *du Prêt*, page 272.

ART. Le même auteur italien, *Antoine Genovesi*, voudrait cependant que le taux de l'intérêt fût modique, parce que cette modicité invite et engage plusieurs personnes à emprunter de l'argent pour le verser ensuite dans des ouvrages d'industrie, dans la culture des champs, dans l'éducation des animaux, dans des manufactures, dans le commerce (1).

1907 L'article 1907 est d'une extrême sagesse; il porte : « L'intérêt est légal ou conventionnel : l'intérêt légal « est fixé par la loi; l'intérêt conventionnel peut ex- « céder celui de la loi toutes les fois que la loi ne le « prohibe pas. »

Oui, il appartient à la loi de fixer l'intérêt légal, et il lui appartient également de prohiber l'intérêt conventionnel si les circonstances permettent une telle prohibition.

A l'égard de l'intérêt conventionnel, on doit considérer que celui qui stipule des intérêts les évalue d'après les bénéfices ordinaires que peuvent lui donner les moyens d'emploi qui existent (2).

Mais les circonstances faisant varier l'espoir de ces bénéfices, la loi ne peut les prendre pour base d'une regle générale sur la fixation de l'intérêt.

Et c'est de là qu'il faut conclure que la loi devant se régler sur les circonstances qui changent et qui varient, elle ne peut être invariable (3).

Locke, dans ses *Lettres sur la monnaie*, croyait que le taux de l'intérêt ne devait jamais être déterminé par des lois particulieres; mais devait être abandonné à l'estimation, au vœu et à la volonté publique (4).

(1) Genovesi, page 184.

(2) C'est par cette raison qu'autrefois la législation fixait à cinq pour cent l'intérêt de l'argent, parce que c'était le bénéfice ordinaire de tout emploi des fonds (*).

(3) Voyez le procès-verbal, page 617 et 618.

(4) Voyez aussi Genovesi, tome II, page 168.

(*) Procès-verbaux, page 273.

Quoi qu'il en soit de son opinion, la disposition de notre Code n'est pas moins bonne et moins juste : c'est ce qu'ont fait d'autres nations, c'est ce qui fut fait en Piémont par le manifeste du ci-devant sénat, du 24 avril 1767. ART.

Et d'ailleurs Tite-Live avait dit (1), *Nulla lex satis commoda omnibus est; id modò quæritur si majori parti et in summum prodest.*

l'article 1913 porte « que le capital de la rente « constituée en perpétuel devient aussi exigible en « cas de faillite ou de déconfiture du débiteur. » 1913

C'est une disposition très-juste, et basée d'après les principes reçus en France et par-tout ailleurs.

Quant à l'article 1914, qui est le dernier du titre, il y est dit que « les regles concernant les rentes via« geres sont établies au titre *des Contrats aléatoires.* »

La compilation du Code civil touche à sa fin, le temps de sa publication s'approche : c'est aux soins du Gouvernement que la France en sera redevable; c'est à la sollicitude paternelle du premier magistrat que nous devons ce bénéfice; c'est lui qui, autant par son activité que par ses mûres réflexions, l'a porté à ce point de bonté et de sagesse où il est parvenu; c'est son zele qui lui a fait accélérer un ouvrage qui fera à jamais la félicité du peuple et la gloire du Gouvernement.

(1) Lib. XXXIV, cap. III.

N° 82.

RAPPORT fait au Tribunat par le tribun BOUTTEVILLE, *au nom de la section de législation, sur la loi relative au Prêt.* (Tome I, page 351.)

Séance du 16 ventose an XII.

TRIBUNS,

Le projet de loi dont nous sommes chargés par la
ART. section de législation de vous rendre compte, a pour objet le prêt en général, ses différentes especes et les engagements qui en résultent.

Dans l'ordre des idées, des contrats, et des titres du Code civil, la loi sur le prêt devait suivre celles plus étendues et plus importantes sur la *vente* et le *louage*.

Deux idées s'attachent naturellement au prêt:
1874 l'une, que celui qui consent à aider de sa chose un concitoyen, un ami, exerce envers lui un acte de générosité, d'amitié ou de bienfaisance; l'autre qu'il ne se dessaisit que pour un temps, et ne se dépouille pas de sa propriété.

S'il fallait rigoureusement s'en tenir à ces deux idées, et si la gratuité, le désintéressement absolu du prêteur, et de sa part la conservation de sa propriété, étaient deux éléments inséparables du prêt, appartenaient à son essence, le prêt se trouverait renfermé dans un cercle fort étroit.

Le propriétaire d'un vêtement, d'un meuble, d'un animal propre au service domestique, peut s'en priver momentanément et en conserver la propriété; il

peut aussi en céder l'usage ou la jouissance pour un temps et pour un prix : ce serait alors non un prêt, mais un louage. ART.

Il est au contraire impossible de faire un plein et entier usage des denrées, des marchandises et de l'argent, sans avoir aussi le droit de les consommer, ou au moins de s'en dépouiller irrévocablement, sans en être réellement propriétaire.

Celui qui possede des denrées, des marchandises ou de l'argent, n'aurait donc relativement aux denrées que la seule faculté de les donner ou de les vendre, et relativement à l'argent que celle d'en disposer en pur don, si, à l'idée du louage, toujours fortement et justement repoussée, il n'en pouvait être substitué aucune autre, et s'il n'était pas permis de les prêter gratuitement ou à intérêt.

Il suit donc de la nature des choses, d'abord que celles dont on peut user sans les consommer ni les détruire, et dont le propriétaire peut céder gratuitement l'usage et conserver la propriété, sont les seules qui puissent être l'objet du prêt à usage ou commodat : que celles au contraire dont on ne peut user sans les consommer, et dont il faut nécessairement céder à-la-fois et l'usage et la propriété, ne peuvent être l'objet que du prêt de consommation;

Qu'il y a nécessairement deux sortes de prêts de consommation, l'un fait à titre purement gratuit, l'autre à intérêt.

Le projet devait donc traiter et traite en effet dans un premier chapitre du prêt à usage ou commodat;

Dans un second, du prêt de consommation ou simplement prêt;

Dans un troisieme, du prêt à intérêt.

Dans les trois chapitres est développée la nature particuliere de ces trois sortes de prêts : et déja vous le remarquez sans doute, le prêt à usage et le prêt

ART. de consommation different entre eux en raison de la différente nature des choses qui en sont l'objet; tandis que la différence entre le prêt de consommation ou simple prêt, et le prêt à intérêt, résulte de la volonté des parties et des conditions que le prêteur fait à l'emprunteur.

1875 Le prêt à usage, dit l'article 1875, est un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le prêteur de la rendre après s'en être servi.

8176 D'après cette définition et les développements
1877 qu'y donnent les cinq dispositions suivantes, ce qui
1878 caractérise particulièrement le prêt à usage ou com-
1879 modat, c'est que toutes les choses qui sont dans le commerce et dont on peut user sans les consommer ou les détruire, en sont nécessairement les véritables et seuls objets; que la chose prêtée n'est confiée à l'emprunteur que pour en faire usage, et la rendre après s'en être servi; que le prêteur conserve la propriété de sa chose; que dans ce contrat, comme dans tous autres, le prêteur et l'emprunteur stipulent pour eux et pour leurs héritiers, à moins qu'il n'apparaisse que le prêt n'a eu lieu qu'en considération et en faveur de l'emprunteur personnellement, et qu'enfin ce prêt est essentiellement gratuit.

1880 De ces différents caracteres du prêt à usage, mais
1881 sur-tout de sa gratuité et du désintéressement absolu
1882 du prêteur, il suit :

1883 Que l'emprunteur doit veiller, en bon pere de famille, à la conservation de la chose prêtée;

Qu'il n'en doit user que le temps convenu suivant la destination naturelle de la chose ou l'intention connue du prêteur.

Que quand il peut également garantir ou sauver d'un péril sa propre chose ou celle qui lui est prêtée, il doit à l'homme généreux qui l'oblige, de ne pas

sacrifier la chose du prêteur pour garantir ou sauver la sienne ; ART.

Qu'enfin, si le prêteur a voulu que sa chose fût estimée, il doit être présumé qu'il a pris cette précaution pour s'assurer de la restitution de la chose ou de son prix.

Quelques jurisconsultes respectables ont, sur ce dernier point, professé une doctrine contraire. A coup sûr ils auraient embrassé l'opinion consacrée par le projet, si, au lieu de s'opiniâtrer à vouloir expliquer le texte obscur et embarrassant d'une loi romaine, ils s'étaient bornés à consulter les lumieres de la raison.

Au surplus, c'est toujours un bien que de fixer un point controversé ; et, sur une question au moins difficile, il est aussi naturel que juste de décider en faveur du prêteur.

Des autres dispositions relatives aux obligations 1887
de l'emprunteur, la seule à remarquer est celle qui très-justement soumet plusieurs personnes qui empruntent conjointement une chose à l'obligation solidaire d'en répondre et de la rendre.

Quant aux obligations du prêteur, on sent qu'elles 1888
ne peuvent être que d'équité, et qu'elles sont les 1889
suites et le complément nécessaire du service qu'il a 1890
voulu rendre. 1891

Il ne doit donc pas inopportunément réclamer sa chose avant le terme convenu, ou, à défaut de convention, avant que l'usage qu'il en a permis ait pu en être fait.

Si, avant ce temps, il en a lui-même un besoin pressant et imprévu, et que l'emprunteur prétexte un besoin semblable et la refuse, le prêteur doit recourir au juge, qui décidera d'après les circonstances, lequel des deux besoins doit le céder à l'autre.

Si l'emprunteur est obligé de faire, pour la con-

servation de la chose, une dépense extraordinaire,
ART. et tellement urgente qu'il n'ait pu en prévenir le prêteur, ce dernier ne doit pas moins la lui rembourser. Son refus s'allierait mal avec le sentiment généreux qui a dû seul le déterminer à prêter.

Nous disons le sentiment généreux : car quel nom donner à l'homme qui prêterait une chose qu'il saurait ne pouvoir être employée sans compromettre la vie, la santé ou la fortune de celui qui en ferait usage. La réparation du mal pourrait n'être pas toujours une punition suffisante de l'odieuse perfidie qui ose prendre le masque de la bienfaisance.

1892 Des caracteres du prêt de consommation que nous
1893 avons déja suffisamment fait connaître, et dont pour cette raison nous ne reprenons pas la définition, il suit encore que les choses prêtées y devenant la propriété de l'emprunteur, les risques en sont aussi nécessairement à sa charge, et que les pertes et profits sont à son compte, si ces choses viennent à périr, augmenter ou décroître.

1895 S'il s'agit d'un prêt d'argent, les pieces fournies ne sont donc pas identiquement celles prêtées et celles à rendre, mais pareille somme que celle énoncée au contrat, en especes ayant cours au jour convenu pour la restitution, quelques variations que les especes aient éprouvées entre l'époque du prêt et celle du paiement.

1896 Si le prêt consiste en denrées ou marchandises,
1897 ou même en métaux encore en nature, en lingot, la restitution à faire, quelque différence qui ait pu survenir dans leur prix, est celle d'une quantité de denrées ou de marchandises, de lingots de même espece et de même qualité.

Si les parties sont convenues du lieu et du temps où cette restitution doit être faite, l'emprunteur en paie la valeur au prix du temps et du lieu fixés par la convention; s'il n'y a pas de temps et de lieu con-

venus, au prix du temps et du lieu où l'emprunt a ART.
été fait.

Dans tout ce que les deux especes de prêt ont au 1899
surplus de semblable, les obligations du prêteur 1900
et de l'emprunteur sont les mêmes, et réglées 1901
de la même maniere. La loi s'en réfere encore à la sagesse des juges sur le moment de la restitution, si les parties ont négligé de le fixer, ou s'il y a dureté dans la poursuite du prêteur, mauvaise volonté ou injustice dans le refus de l'emprunteur.

Si nous avons, tribuns, développé avec quelque soin et quelques détails les différents caracteres qui distinguent les trois sortes de prêt, notre objet, nous l'avouerons, a été sur-tout de faire pressentir à l'avance les motifs qui ont présidé à la rédaction des dispositions du projet sur le prêt à intérêt.

Aucune réclamation, aucune voix ne s'élevent 1905
contre la disposition du 1905e article, portant :

« Il est permis de stipuler des intérêts pour simple prêt, soit d'argent, soit de denrées ou autres marchandises. »

Mais l'article 1907 ajoute : « L'intérêt est légal 1907
« ou conventionnel : l'intérêt légal est fixé par la loi ; l'intérêt conventionnel peut excéder celui de la loi toutes les fois que la loi ne le prohibe pas. »

Quelques personnes, législateurs, (et pourquoi le dissimulerions-nous, puisque le plus pur amour du bien public, des sentiments dignes de tous nos respects ont causé leurs alarmes ?) n'ont pu s'en défendre à la lecture de cette disposition.

Si la loi, ont-elles dit, déclare solennellement aux prêteurs qu'ils peuvent porter aussi haut qu'ils le voudront l'intérêt des capitaux qui leur seront demandés, qui les empêchera d'abuser des embarras,

ART. des besoins, de l'infortune de l'emprunteur, et de stipuler un intérêt de 30, de 50 et de 100 pour 100, lorsque la position de ce dernier le réduira à la cruelle nécessité d'y souscrire?

Et si des conventions aussi scandaleuses, d'aussi énormes, d'aussi effrayantes usures ne craignent pas de se produire devant les tribunaux, les juges ne seront-ils pas forcés par la loi-même, ne liront-ils pas dans ses dispositions le devoir de maintenir et de faire exécuter ces coupables stipulations? Eh! quels débordements ne seront pas ceux de l'usure! quelles plaies ne portera-t-elle pas et à la morale et à la fortune publique, du moment qu'elle se sentira autorisée par de tels exemples, par la loi même?

Ah! que nous honorons, que nous respectons la source de ces inquiétudes, de ces alarmes, et qu'elles tarderaient peu à nous être communes si, pour les concevoir, il suffisait de partager les sentiments qui les font naître?

Mais que les hommes estimables qui les expriment, et que nous n'en honorons que davantage, daignent donc aussi peser les motifs qui nous rassurent, et qui ont convaincu avant nous un Gouvernement dont l'amour du bien et de la morale publics suffirait d'ailleurs pour nous rassurer encore davantage.

Qu'eux-mêmes au moins nous disent si, avec les hommes les plus justes, les plus amis de la morale, ils ont refusé leur assentiment à la loi de l'assemblée constituante, qui a déclaré erronée la doctrine qui regardait l'aliénation du capital comme la condition à défaut de laquelle toute stipulation d'intérêts était usuraire, et qui l'a permise dans les obligations exigibles et payables à terme déterminé.

Mais les hommes effrayés par l'article 1907 ne le sont pas par l'article 1905, qui permet la stipulation

d'intérêt pour tout prêt d'argent, de denrées ou marchandises. ART

Nous espérons leur démontrer que la derniere des deux dispositions est d'une profonde sagesse, et qu'elle n'est que la conséquence de la premiere.

Mais, avant d'aller plus loin, qu'on veuille bien ne pas négliger d'observer la sage précaution prise par le même article 1907.

Le taux de l'intérêt conventionnel, dit l'article, doit être fixé par écrit.

Ah! les vampires qui abusent de la misere, de l'infortune, ce n'est pas au grand jour qu'ils destinent les honteuses stipulations par lesquelles ils préparent la ruine de leurs victimes; ce n'est pas à la face des tribunaux qu'ils réclament le paiement des scandaleuses, des effrayantes usures qu'ils ne rougissent pas de se permettre : c'est dans l'ombre et loin des yeux du public qu'ils consomment leurs iniquités et s'en assurent les fruits.

Oui, législateurs, indépendamment des puissants motifs qui justifient, qui réclament la disposition, cette seule précaution de la loi serait une garantie suffisante pour la morale publique, contre les débordements, les ravages de l'usure qu'on appréhende.

Nous disons les motifs qui réclament cette disposition : nous sommes loin de nous promettre, ni même d'entreprendre de donner à cette vérité et le développement et la démonstration dont nous la croyons susceptible.

Mais que la proclamation de quelques vérités aujourd'hui bien connues et en quelque sorte élémentaires nous suffise.

Sans doute l'élévation du taux de l'intérêt est un mal, un grand mal. Le taux peu élevé ou très-bas de l'intérêt est en quelque sorte le vrai garant de la prospérité publique.

ART. Mais qu'on nous permette ces observations.

Un gouvernement aussi sage que le nôtre ignore-t-il les grands et importants ressorts à employer pour atteindre un but aussi desirable ? serait-ce par des lois prohibitives qu'il s'en approcherait ?

Mais en supposant que la sagesse de l'administration ne soit pas le vrai, le seul ressort auquel il faille recourir, et qu'il soit inpossible de concourir utilement au même but par une loi qui fixerait un taux au-delà duquel la stipulation de l'intérêt serait défendue, n'est-il pas très-constant que cette fixation dépend de la situation actuelle d'un état; que la fixation ne pouvant être que relative à l'époque où elle serait faite, une loi de cette nature est comme toutes celles qui appartiennent à la science de l'administration et au génie de l'administrateur; que le seul soin du Code civil, dans lequel une telle loi ne peut trouver sa place, est de poser le principe; que c'est à l'œil de l'administrateur à suivre de moment en moment l'état du corps politique dont le bonheur lui est confié, à juger de l'influence possible du remede et du moment où il peut être utilement et sagement employé.

Jusque-là reposons-nous avec confiance dans le sein du Gouvernement, dont la sagesse sur ce point, comme sur tant d'autres, est notre véritable et meilleure garantie.

Et jusque-là l'intérêt légal continuera d'être celui qui résultera des condamnations judiciaires, et qui restera le même, à cinq pour cent, tant qu'il n'existera point de loi qui l'ait expressément changé.

1912 De toutes les dispositions du projet qui rappellent et déterminent, conformément à la législation existante, la nature de la rente perpétuelle, de celle de la rente viagere (en renvoyant celle-ci aux contrats

aléatoires), la seule à observer comme disposition nouvelle est celle qui autorise le créancier à exiger le remboursement de son capital, si le débiteur cesse de remplir ses obligations deux années, ou s'il manque de fournir au prêteur les sûretés qu'il lui a promises par le contrat. ART.

Votre commission, qui n'a rien vu que de sage dans cette innovation et dans toutes les autres dispositions du projet, m'a chargé de vous en proposer l'adoption.

N° 83.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun ALBISSON, *l'un des orateurs chargés d'exposer le vœu du tribunat sur la loi relative au Prêt.* (Tome I, page 351.)

Séance du 18 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le tribunat a voté l'adoption du projet de loi relatif au *prêt*, que vous lui avez transmis le 11 de ce mois; nous venons en son nom vous exposer ses motifs.

Ce projet, qui formera le titre X du livre III du Code civil, porte, ainsi que tous ceux que vous avez déja sanctionnés par vos suffrages, l'empreinte de la sagesse et de la prévoyance du Gouvernement; il respire le même respect pour la propriété et pour les convenances sociales.

Si chacun avait tout ce qu'il pourrait desirer pour a conservation, la commodité, l'agrément de son existence, il n'y aurait point de société entre les hommes. La société ne s'est formée et ne subsiste

ART. que par la réciprocité des besoins et l'échange continuel des services. L'inégalité, jointe à l'insuffisance des moyens individuels, en est le ressort le plus actif; et la bienveillance, la commisération, la bienfaisance, la fidélité, dont la Providence qui gouverne le monde a déposé les germes précieux au fond de nos cœurs, en sont le plus ferme soutien et le plus glorieux ornement.

Parmi les différentes manieres dont les hommes peuvent s'entre aider et subvenir à leurs besoins réciproques, le prêt doit attirer singulièrement l'attention du législateur, comme un des plus propres à faciliter entre eux la communication bénévole de ce qu'ils possedent respectivement, et dont il importe par conséquent de prévenir les abus que la cupidité, la mauvaise foi, la négligence ou l'insouciance pourraient en faire : tel est, législateurs, le but du projet soumis à votre délibération.

Généralement parlant, prêter une chose, c'est se priver momentanément de la possession de cette chose pour en transmettre l'usage à autrui.

Mais on peut prêter des choses dont celui à qui on les prête pourra user sans les détruire, et d'autres dont il n'usera qu'en les consommant.

1874 De-là, une premiere distinction entre le *prêt à usage* et le *prêt de consommation ;* celui-là obligeant à rendre *la chose même qui a été prêtée ,* celui-ci ne pouvant obliger à rendre que *des choses de même nature et qualité que celles qui ont été prêtées* : d'où, une différence essentielle entre l'un et l'autre, en ce que le *prêt à usage* obligeant à rendre la chose prêtée telle qu'elle a été reçue, n'en transfere pas la propriété à l'emprunteur, au lieu que le *prêt de consommation* lui transfere nécessairement cette propriété, puisqu'il ne peut user de la chose prêtée qu'en la consommant.

On peut encore prêter gratuitement et sans aucun

retour de la part de l'emprunteur, et prêter à charge de retour. ART.

De-là une seconde distinction entre le *prêt gratuit* et le *prêt à intérêt ;* distinction que n'admet pas le *prêt à usage*, qui est essentiellement gratuit, et que la stipulation d'un retour quelconque dénaturerait entierement en le transformant en contrat de louage.

Il n'en est pas de même du *prêt de consommation*, qui peut être gratuit ou intéressé sans changer de nature, la stipulation d'un retour n'en étant qu'un accessoire accidentel.

Ainsi, division générale du prêt en *prêt à usage* et *prêt de consommation ;* et sous-division de celui-ci en *prêt gratuit* et *prêt à intérêt*. C'est sur ce double pivot que roule tout entier le projet de loi sur lequel, législateurs, vous avez à prononcer.

Je vais parcourir par ordre les trois chapitres qui le composent ; et, après les notions générales que je viens de vous présenter, j'espere pouvoir le faire assez rapidement, pour ne pas abuser de vos moments si précieux à la chose publique, sans néanmoins rien négliger de ce que je dois à la mission dont je suis honoré.

Le projet est divisé en trois chapitres. Les deux premiers, sous-divisés chacun en trois sections, traitent, l'un, *du prêt à usage* ou *commodat ;* l'autre, *du prêt de consommation* ou *simple prêt ;* le troisieme est intitulé *du prêt à intérêt*.

Les trois sections des deux premiers sont employées, dans chacun, à déterminer la nature du prêt qui fait la matiere du chapitre, et les engagements ou obligations du prêteur et de l'emprunteur dans chaque espece.

L'article 1875 définit *le prêt à usage* ou *commodat* un contrat par lequel l'une des parties livre 1875
une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi.

ART. Il suit de cette définition, 1° que le prêteur demeure propriétaire de la chose prêtée;

2° Que l'emprunteur est tenu de veiller en bon pere de famille à sa conservation, et ne peut s'en servir qu'à l'usage déterminé par sa nature ou par la convention;

3° Que s'il emploie la chose à un autre usage, ou pour un temps plus long qu'il ne le devait, il est tenu de la perte arrivée même par cas fortuit;

4° Que si la chose se détériore par le seul effet de l'usage pour lequel elle a été empruntée, et sans aucune faute de la part de l'emprunteur, il n'est pas tenu du cas fortuit, à moins de convention contraire;

5° Que si, pour user de la chose, l'emprunteur a fait quelque dépense, il ne peut pas la répéter;

6° Que le prêteur ne peut retirer la chose prêtée qu'après le terme convenu, ou, à défaut de convention, qu'après qu'elle a servi à l'usage pour lequel elle a été empruntée;

7° Que si, pendant la durée du prêt, l'emprunteur a été obligé, pour la conservation de la chose, à quelque dépense extraordinaire, nécessaire et tellement urgente, qu'il n'ait pas pu en prévenir le prêteur, celui-ci sera tenu de la lui rembourser.

Telles sont en effet les dispositions textuelles des articles 1877, 1880, 1881, 1884, 1886, 1888 et 1890 : elles se déduisent naturellement, comme vous voyez, de la seule définition contenue dans l'article 1875, et ne sont d'ailleurs que la juste application des maximes générales établies dans la loi sur les contrats, et de quelques regles du droit romain extrêmement familieres.

Les autres articles du premier chapitre, qui se déduisent moins directement de la définition, ne sont ni moins justes, ni moins en harmonie avec des principes déja consacrés par la nouvelle législation,

ou par des regles du droit romain dictées par la raison, et généralement adoptées. ART.

L'article 1879 porte que les engagements qui se formant par le commodat passent aux héritiers du prêteur et de l'emprunteur, à moins que le prêt n'ait été fait qu'en considération de l'emprunteur, et à lui personnellement ; ce qui n'est qu'une application formelle de l'article 1122 sur les contrats (1). 1879

L'article 1882, que « si la chose périt par cas for- 1882
« tuit dont l'emprunteur aurait pu la garantir en « employant la sienne propre, ou si, ne pouvant « conserver que l'une des deux, il a préféré la « sienne, il est tenu de la perte de l'autre » : ce qui n'est que l'expression d'un texte précis du droit romain, qui rend, dans une foule d'autres passages, l'emprunteur responsable de la faute la plus légere (2).

L'article 1883 déclare que, « si la chose a été esti- 1883
« mée en la prêtant, la perte qui arrive, même par « cas fortuit, est pour l'emprunteur, s'il n'y a con- « vention contraire » : principe appliqué, dans la loi sur le contrat de mariage, aux effets mobiliers constitués en dot avec estimation (3).

L'artcle 1885, que « l'emprunteur ne peut pas 1885
« retenir la chose par compensation de ce que le

(1) « On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers « et ayant cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou « ne résulte de la nature de la convention. »

Qui contrahit, sibi et heredi suo contrahit.

(2) *Si incendio vel ruinâ aliquid contigit, vel aliquod damnum fatale, non tenebitur; nisi fortè, cum posset res commodatas salvas facere, suas prœtulit.* Leg. v, §. 3. ff. *Commod.*

(3) Art. 165. *Aestimatio periculum facit ejus qui suscepit: aut igitur ipsam rem debebit incorruptam reddere, aut æstimationem de qua convenit.* Leg. v, §. 2, ff. *de Aestimatoria.*

ART. « prêteur lui doit » ; disposition déja consigné dans l'article 1293 sur les contrats (1).

1887 L'article 1887, que « si plusieurs ont conjointe- « ment emprunté la même chose, ils en sont solidai- « rement responsables envers le prêteur », cas particulier où la solidarité est présumée de plein droit : ce que la loi seule peut faire d'après l'article 1202 sur les contrats (2).

1889 L'article 1889, que « s'il survient au prêteur un « besoin pressant et imprévu de sa chose », avant que le terme convenu pour la restitution soit échu, « ou avant que le besoin de l'emprunteur ait cessé, « le juge peut, suivant les circonstances, obliger « l'emprunteur à la lui rendre » ; disposition avouée par la raison, qui ne permet pas de penser que le prêteur eût consenti à se priver de la chose qui lui était demandée, s'il eût pu prévoir qu'avant l'échéance du terme convenu pour sa restitution, il en aurait pour lui-même un besoin indispensable (3).

1891 Enfin l'article 1891, que « lorsque la chose prêtée « a des défauts tels qu'elle puisse causer du préju- « dice à celui qui s'en sert, le prêteur est respon- « sable, s'il connaissait les défauts, et n'en a pas « averti l'emprunteur (4) ».

1892 Le deuxieme chapitre débute, comme le pre-

(1) « La compensation a lieu..... excepté dans le cas..... de la « demande en restitution d'un dépôt et du prêt à usage. »

(2) « La solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée ».

« Cette regle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu « de plein droit en vertu d'une disposition de la loi. »

(3) *Officium suum nemini debet esse damnosum.* Leg. v. ff. *Test. quemadmod. aper.*

(4) *Adjuvari nos, non decipi beneficio oportet.* Leg. XVII, §. 3. ff. *Commod.*

Qui sciens vasa vitiosa commodavit, si ibi infusum vinum vel oleum corruptum effusumve est, condemnandus eo nomine est. Leg. XVIII, §. 3, *eod.*

mier, par la définition du prêt de consommation, ART.
qui est « un contrat par lequel l'une des parties livre « à l'autre une certaine quantité de choses *qui se consomment par l'usage*, à la charge, par ce der- « nier de lui en rendre autant *de même espece et* « *qualité.* »

D'où il suit, en premier lieu, que l'emprunteur 1893
devient le propriétaire de la chose prêtée, et que c'est pour lui qu'elle périt, de quelque maniere que cette perte arrive.

Secondement, qu'on ne peut donner à titre de *prêt* 1894
de consommation des choses qui, quoique de même espece different dans l'individu comme les animaux; car alors ce serait un *prêt à usage.*

Les articles 1898 et 1899 se bornent à rendre com- 1898
munes au prêt de consommation les dispositions des 1899
articles 1888 et 1891, sous le chapitre du prêt à usage.

Les articles 1900 et 1901 ont trait au cas où il n'a 1900
pas été fixé de terme pour la restitution, et à celui où 1901
le prêteur a eu la facilité de laisser à l'emprunteur la liberté de fixer ce terme; et, dans ces deux cas, ils s'en rapportent sagement à l'arbitrage du juge.

L'article 1902 oblige l'emprunteur à rendre les 1902
choses prêtées, en même quantité et qualité et au terme convenu; et l'article 1903 porte que « s'il est « dans l'impossibilité d'y satisfaire, il doit en payer « la valeur, eu égard au temps et au lieu où la chose « doit être rendue d'après la convention »; et enfin que « si ce temps et ce lieu n'ont pas été réglés, le « paiement se fait au prix du temps et du lieu où « l'emprunt a été fait. »

Ici vient se placer, comme exception à l'art. 1902, 1895
qui veut que les choses prêtées soient rendues *en même quantité et qualité*, et à l'article 1892, qui soumet l'emprunteur à l'obligation de rendre autant *en même espece et qualité*, la disposition de l'article 1895, qui porte que «l'obligation qui résulte

ART. « d'un prêt en argent n'est toujours que de la somme « numérique énoncée au contrat », et que « s'il y a « eu augmentation ou diminution d'especes avant « l'époque du paiement, le débiteur doit rendre la « somme numérique prêtée, et ne doit rendre que « cette somme dans les especes ayant cours au mo- « ment du paiement. »

Le cas supposé par cet article avait donné lieu à quelques distinctions plus subtiles que solides, quoique revêtues d'une apparence d'équité (1); mais sa disposition est conforme à la jurisprudence reçue, et au droit romain sur lequel elle était fondée (2).

1904 Le chapitre II se termine enfin par une disposition déja consacrée par l'article 1153 sur les contrats; savoir, que « l'emprunteur qui ne rend pas les choses « prêtées, ou leur valeur, au terme convenu, en « doit l'intérêt du jour de la demande en justice. »

Jusqu'ici, le projet n'a considéré le prêt que comme *gratuit*, soit sous le rapport du *prêt à usage*, soit sous celui du *prêt de consommation*. Mais j'ai remarqué que ce dernier pouvait être intéressé; et c'est dans ce second point de vue qu'il va être considéré dans le chapitre III, intitulé *du prêt à intérêt*, qui dans un autre systême d'organisation du projet, aurait pu ne former qu'une branche du chapitre II.

1905 « Il est permis, » dit l'article 1905, le premier de ce chapitre III, « il est permis de stipuler des in- « térêts pour simple prêt, soit d'argent, soit de den- « rées ou autres choses mobilieres ».

Ce sera ici la seconde loi française qui aura consacré la permission de stipuler des intérêts pour un simple prêt, et elle sera, comme celle du 3 octobre

(1) Puffendorf, *Droit de la nature et des gens*, liv. 5, chap. VII, §. 6 et 7; et *Barbeyrac*, dans ses notes sur cet endroit.

(2) Leg. 1 ff. *de contrah. empt.* Leg. 94. §. 1, ff. *de Solut.*

1789, l'expression de la volonté nationale, munie, ART.
de plus, de l'adhésion de toutes les autorités constituées de la république qui ont coopéré à la formation de notre nouveau Code civil.

Il ne sera donc plus permis de remettre en question la légitimité de cette stipulation, si long-temps débattue, et si impolitiquement proscrite sur un simple mal-entendu.

On convenait que l'argent est le signe des valeurs.

On convenait encore que les valeurs peuvent être louées, et on ne voulait ou on ne pouvait pas convenir que leur signe pût l'être de même.

Et pourquoi ? je m'abstiens, par respect pour des noms que je me fais un devoir et un honneur de révérer, de détailler, les fondements d'une inconséquence si palpable, et qui n'est d'ailleurs que le produit d'une bien louable intention. C'est la juste haine de l'usure qui a fait condamner l'intérêt : mais autant l'une est coupable, autant l'autre est innocent ; autant l'une peut faire de malheureux, autant l'autre peut en soulager ; autant l'usure peut nuire au commerce, autant un intérêt modéré peut contribuer à sa prospérité. Voulez-vous multiplier les usuriers ? proscrivez indéfiniment l'intérêt. Voulez-vous paralyser l'industrie qui manque de moyens ? fermez-lui toutes les bourses qui pourraient l'aider ; car se serait en fermer le plus grand nombre, que de ne leur permettre de s'ouvrir que gratuitement. Je ne pousse pas plus loin ce parallele. Grace aux progrès de la raison dans la distinction entre ce que la religion et l'honnêteté conseillent, et ce qu'elles défendent, je ne pense pas que la proscription indéfinie de l'intérêt puisse trouver désormais des partisans bien chauds et bien éclairés, et je termine par cette réflexion de notre immortel *Montesquieu* : « Que tous les moyens honnêtes de prêter et d'em-« prunter soient abolis, et une usure affreuse s'éta-

ART.

« blira...... Les lois extrêmes dans le bien font naître « le mal extrême. Il faudra payer pour le prêt de « l'argent, et pour le danger des peines de la loi (1). »

1906 Mais, s'il est permis de stipuler des intérêts, à plus forte raison doit-il être permis de retenir à ce titre ceux qui auraient été payés sans stipulation; et c'est aussi ce que déclare l'article 1906, qui porte que « l'emprunteur qui a payé des intérêts qui n'é« taient pas stipulés, ne peut ni les répéter, ni les im« puter sur le capital »; doctrine d'ailleurs reçue jusqu'ici dans les provinces régies par le droit écrit, d'après la maxime *usuræ solutæ non repetuntur*, puisée dans la loi 3, au Code *de Usuris;* et cela, dans le temps même où la stipulation d'intérêts y était défendue.

1907 La loi doit cependant, en la permettant, la renfermer dans des bornes qu'elle ne puisse pas franchir; car une permission indéfinie ouvrirait une trop large porte à la cupidité, que la honte ne contiendrait pas toujours.

Le projet distingue donc l'*intérêt légal* de l'*intérêt conventionnel.*

Le premier est fixé par la loi; son taux ne pourra être excédé dans les intérêts appelés *moratoires*, c'est-à-dire, produits par une mise légale en demeure, ni dans ceux qui sont dus *ex natura rei*, et en vertu d'une loi spéciale.

Le second, qui est celui dont les parties peuvent convenir dans leurs transactions, peut excéder le taux du premier; mais la loi se réserve d'en fixer la mesure, et l'on sent que cette mesure peut varier suivant le plus ou le moins d'activité du commerce, de facilité dans l'emploi de l'industrie, et selon les autres convenances sociales qui ne peuvent être bien appréciées que par le gouvernement, leur perpétuel

(1) Esprit des lois, liv. 22, chap. 21.

explorateur, et le plus intéressé à les mettre en harmonie avec les besoins plus ou moins urgents, et les ART.
ressources plus ou moins abondantes de la société.

Le projet y pourvoit par l'article 1907, ainsi conçu : « L'intérêt est légal ou conventionnel.

« L'intérêt légal est fixé par la loi.

« L'intérêt conventionnel peut excéder celui de la « loi, *toutes les fois que la loi ne le prohibe pas.* »

La cupidité est néanmoins si intrépide lorsqu'elle peut espérer de cacher ses excès, qu'il fallait essayer de la contenir par le frein de la honte; et c'est dans cette vue que le projet ajoute : « Le taux de l'intérêt « conventionnel doit être fixé par écrit. »

Les articles 1909 et suivants traitent du prêt appelé 1909
constitution de rente, qui se divise en perpétuel et en viager.

Ce qui est dit du premier dans les articles 1911, 1912 et 1913, relativement à la faculté essentielle de rachat, et au cas où le débiteur de la rente peut être contraint au rachat, ne fait que sanctionner des points de jurisprudence universellement reçus.

L'article 1911 n'y ajoute qu'une disposition, qui 1911
abroge une des conditions des extravagantes *regimini* reçues dans toute la France, laquelle autorisait le débiteur à racheter la rente à sa volonté; en permettant au contraire aux parties « de convenir que le « rachat ne sera pas fait avant un délai qui ne peut « excéder dix ans, ou sans avoir averti le créancier « au terme d'avance qu'elles auront déterminé. »

L'article dernier du projet ne parle des rentes constituées en viager que pour renvoyer au titre *des Contrats aléatoires*, sur lequel le vote du tribunat, qui sera émis aujourd'hui, vous sera apporté demain.

Ici finit ma mission. Mais, à l'approche du jour qui va couronner vos travaux de cette année par le

ALT. complément du Code civil, je ne puis, législateurs, quitter cette tribune sans vous féliciter d'avance sur l'heureux achevement d'une si belle et si vaste entreprise.

De tous les monuments qui peuvent consacrer la mémoire d'une assemblée de législateurs, nul n'est plus propre à la faire bénir qu'un Code civil qui donne des lois uniformes à trente-six millions d'hommes soumis depuis vingt siecles à des lois civiles aussi différentes entre elles que la langue, les usages, les mœurs et le climat des diverses contrées qu'ils habitaient.

Le peuple français était digne d'un si grand bienfait ; mais il ne pouvait l'obtenir que d'un gouvernement digne lui-même de le lui procurer, assez éclairé pour apprécier les obstacles, assez courageux pour ne pas s'en effrayer.

La premiere assemblée nationale en avait légué solennellement le projet à celles qui devaient la suivre.

Mais, comment espérer de le voir réaliser dans cette époque désastreuse de tourmente et d'agitation intérieure, qui bientôt après ébranla la société jusque dans ses fondements, et la menaça d'une entiere dissolution? Comment l'attendre ensuite d'un gouvernement, dont je n'accuserai pas les intentions, mais essentiellement faible, mal combiné dans ses éléments, livré successivement à deux partis qui se disputaient l'empire, également incapable de les combattre ensemble ou de les concilier, réduit à chercher son salut dans la ressource meurtriere des réactions, et toujours obligé de laisser flotter alternativement les rênes de l'Etat dans les mains de l'un ou de l'autre? Comment se flatter de sortir de l'abîme que tant de fureurs et de faiblesse avaient creusé ?

Le 18 brumaire a osé s'en charger : le succès a

justifié sa noble audace, parce que le courage a exécuté ce que prescrivait la sagesse; et le bon génie de la France a enfin prévalu. ART.

La restauration n'a pas cessé depuis de marcher vers sa perfection, et chaque jour en a signalé quelque grand pas.

Ici les faits parlent tout seuls; et ce n'est pas dans cette enceinte qui, depuis cette heureuse époque, a vu sanctionner tout ce qu'un zele héroïque et infatigable a pu inspirer de grand et d'utile au chef suprême que nous nous sommes volontairement donné; ce n'est pas, dis-je, dans cette enceinte qu'il peut être besoin d'en faire l'énumération.

On a appliqué, avec quelque vérité, aux peres de l'assemblée constituante, après la célebre nuit du 5 août qui abolit tant de priviléges et couvrit tant de dissonances, ce vers que la flatterie avait adressé à je ne sais plus quel empereur, dont tout ce que ma mémoire peut me permettre, c'est de douter s'il le méritait; on leur a dit :

Fecistis patriam diversis gentibus unam.

Mais c'est sans flatterie, et avec une entiere vérité, que, le Code civil à la main, nous pourrions en faire le texte des actions de graces que nous en devrons au gouvernement au nom de la nation.

Que nos ennemis nous l'envient ce gouvernement, cher à tant de titres à tout ce qu'il y a de bons Français : que dans leurs conseils ténébreux ils ourdissent des trames pour nous l'enlever : la Providence, qui a veillé sur son auguste chef dans l'horreur des déserts, à travers les flots, dans le tumulte des camps et les dangers des combats, qui l'a garanti presque miraculeusement des attentats et des embûches des méchants; la Providence veille encore visiblement sur sa conservation : et nous qui en jouissons, nous dont il a reçu le vœu à la suite du 18 brumaire, et

ART. qui voyons journellement ce vœu s'accomplir, nous pouvons dès aujourd'hui nous appliquer ce que le plus profond et le moins flatteur des historiens disait au sujet d'un prince digne enfin de gouverner des hommes (1) : *Nec spem modò ac votum securitas publica, sed ipsius voti fiduciam ac robur adsumpsit* (2).

J'invite, au nom du tribunat, le corps législatif à sanctionner le projet de loi sur le *Prêt*.

N° 84.

EXPOSÉ des motifs de la loi sur le dépôt et le séquestre (tome I, page 357), *par le conseiller d'Etat* RÉAL.

Séance du 18 ventôse an XII.

LÉGISLATEURS,

Le gouvernement vous présente aujourd'hui le titre XI du livre III du Code civil; c'est celui qui traite du *dépôt et du séquestre*.

Dans une matiere où les principes sont fixés depuis long-temps, il s'agissait non de créer des regles, mais de recueillir celles dont un long usage a démontré la justice et l'utilité; c'est ce que nous faisons dans le projet de loi qui vous est soumis.

Après avoir défini le dépôt, désigné sa *gratuité*, comme son principal caractere, et déclaré qu'il ne peut avoir que des choses mobilieres pour objet; le projet conserve sa division naturelle en *dépôt volontaire* et *dépôt nécessaire*.

Le dépôt volontaire est un contrat dont les regles, en ce qui touche à la maniere de le former et à la capacité des personnes, ne présentent rien que de

(1) Trajan.

(2) TACITE dans la vie d'Agricola.

conforme aux principes admis pour les conventions ART.
en général.

Il faut en dire à peu-près autant des obligations respectives qui en naissent.

Ainsi, le dépositaire doit tous ses soins à la chose 1927
déposée ; et si elle se détériore par son fait ou sa né- 1928
gligence, il en répondra selon le degré d'intensité 1929
que donneront à cette responsabilité, soit les conventions des parties, soit les circonstances dans lesquelles le contrat se sera formé ; mais il ne répondra des accidents de force majeure qu'autant qu'il aura été mis en demeure de restituer la chose déposée.

Tous les contrats sont de bonne foi, et nulle part dans le Code l'on n'a attribué plus spécialement ce caractere aux uns qu'aux autres ; il est néanmoins difficile de ne pas connaître dans le dépôt quelque chose qui place la bonne foi inhérente à ce contrat dans des limites plus étroites que celles qui sont assignées à d'autres contrats.

Le dépositaire ne pourra donc se servir de la chose 1930
déposée, si l'usage ne lui en a été permis ; car la chose peut recevoir du préjudice de ce simple usage.

Si elle lui a été remise scellée ou cachetée, il ne devra rien se permettre pour la découvrir : ce serait un abus de confiance.

Quelle que soit cette chose, il devra rendre celle 1932
qui lui aura été confiée, la rendre identiquement, et cette regle sera observée même quand il s'agirait de sommes monnayées; autrement, et s'il suffisait de rendre en pareilles quantités ou especes, le contrat serait dénaturé, et le dépôt se trouverait converti en un simple prêt ou *commodat*.

Si la chose déposée produit des fruits, ils appar- 1936
tiennent au déposant, comme un accessoire de la propriété qui n'a point changé de mains : le dépositaire devra donc en faire raison.

Telles sont ses principales obligations ; mais il peut accidentellement en être rédimé, comme il peut

ART. lui en survenir d'autres : par exemple, si la chose lui a été enlevée par une force majeure et remplacée par une autre, il ne devra plus restitution de la chose déposée, mais bien de celle qui aurait été laissée en remplacement.

1935 En these générale, l'héritier est tenu de la même maniere et avec la même étendue que celui qu'il représente ; mais en matiere de dépôt, cette regle recevra une exception. Ainsi, si l'héritier du dépositaire aliene la chose déposée, mais qu'il aura cru lui appartenir, sa bonne foi viendra à son secours, et il ne devra que le prix qui aura été convenu dans l'acte de vente.

1944 Mais en quel temps la restitution sera-t-elle faite et à qui ?

Le dépôt doit être restitué dès qu'il est réclamé ; il n'y a point à cet égard de stipulation de délai qui puisse s'opposer à la remise du dépôt ; et le dépositaire, qui doit toujours être prêt à le rendre, peut y être nécessairement contraint, si d'ailleurs il n'existe pas entre ses mains des saisies ou des oppositions qui empêchent la restitution de la chose déposée.

Cette restitution ne peut être valablement faite qu'au déposant ou à la personne qu'il a préposée; ou, s'il est mort, à ceux qui le représentent, et qui, en cas que le dépôt soit indivisible, doivent s'accorder pour le recevoir.

S'il y a eu changement d'état dans la personne du déposant, comme si le dépôt a été fait par une femme qui depuis est mariée et aura transporté l'administration de ses biens à son mari, la restitution du dépôt sera faite à celui-ci.

Dans l'hypothese inverse, si un mari ou un tuteur ont déposé une chose appartenante à la femme ou au pupille, et que le titre de l'administration cesse avant la remise du dépôt, la restitution s'en fera soit à la veuve, soit au pupille devenu majeur.

L'extrême simplicité de ces regles diverses excluait toute controverse à ce sujet : mais si le dépositaire est instruit que la chose qui lui est remise à ce titre n'appartient pas au déposant, que devra-t-il faire, et comment en ce cas la restitution s'opérera-t-elle? ART. 1938

Cette question, la seule qui présentât quelque difficulté, a été examinée avec soin, et suivie de la décision comprise en l'article 1938.

Quelques avis tendaient à interdire dans l'espece proposée toute restitution au déposant; mais on a jugé préférable de valider la restitution qui lui sera faite après néanmoins que le dépositaire aurait dénoncé le dépôt au propriétaire, avec sommation de le réclamer dans un délai suffisant.

Cet avertissement satisfait à la morale et à la justice; mais si celui qui a été averti ne fait point ses diligences, la loi doit présumer que le déposant et le propriétaire se sont arrangés : en tous cas le dépositaire ne saurait être astreint ni à des poursuites ultérieures, qui pourraient l'exposer personnellement à des dommages et intérêts, ni à rester indéfiniment chargé du dépôt.

Je vous ai retracé, législateurs, les obligations du dépositaire : celles du déposant sont beaucoup moins étendues.

De la part de ce dernier, tout consiste à rembour- 1947
ser au dépositaire les dépenses qu'il a faites pour la 1948
conservation du dépôt, et à l'indemniser des pertes que ce dépôt aurait pu lui causer : mais jusqu'au paiement de ces dépenses et indemnités, le dépôt peut être retenu; car il est naturellement et sans le secours d'aucune stipulation le gage des créances dont il est la cause.

Après avoir traité du dépôt volontaire, le projet de loi qui vous est soumis regle ce qui est relatif au dépôt nécessaire.

Il ne s'agit plus ici d'un contrat, mais plus exactement d'un *quasi-contrat* fondé sur la nécessité, et dont 1949

les suites méritent d'autant plus la protection de la
ART. loi, que, dans la plupart des cas où il y a lieu d'en faire l'application, cette application est réclamée par des êtres malheureux, victimes d'un incendie, d'une ruine, d'un pillage ou d'un naufrage.

1950 Quand au milieu d'une telle catastrophe on peut sauver ses effets, on le fait sans recourir aux moyens que la loi prescrit pour établir les conventions ordinaires; ainsi la preuve par témoins d'un tel dépôt sera admise, quand même son objet s'éleverait au-delà de cent cinquante francs.

1953 C'est aussi un dépôt regardé comme nécessaire que celui des effets qu'un voyageur apporte dans une auberge ou hôtellerie; car ils y sont placés sous la foi publique, et l'aubergiste répond et du dommage qui leur aurait été causé et même du vol qui en aurait été fait, à moins qu'il ne soit l'effet d'une force majeure.

Cette disposition depuis long-temps admise par nos lois était trop utile pour n'être pas maintenue dans notre nouveau Code. Sans doute elle impose de grandes obligations aux aubergistes et hôteliers; mais elle pourvoit à l'odre public, et elle est indispensable pour la sécurité des voyageurs.

Je viens, législateurs, d'indiquer rapidement les dispositions qui s'appliquent au dépôt, et leurs motifs; il me reste à vous entretenir de la partie du projet relatif au séquestre.

Il y a deux especes de séquestres, le séquestre conventionnel et le séquestre judiciaire.

1956 Le séquestre conventionnel et le dépôt different principalement entre eux, en ce que dans le dépôt la chose déposée, soit qu'elle soit la propriété d'un seul ou la propriété indivise de plusieurs, appartient sans contradiction à ceux qui font le dépôt, au lieu que le séquestre s'applique de sa nature à des objets litigieux.

Ainsi, lorsque plusieurs personnes se disputent la propriété d'une chose et conviennent néanmoins que durant le litige elle restera en la possession d'un tiers désigné, c'est un séquestre conventionnel. ART.

Un tel séquestre peut s'établir même sur des immeubles, et les obligations de celui qui en est chargé sont d'ailleurs très-peu différentes de celles du dépositaire.

Cependant la restitution de l'objet séquestré ne 1960
s'accomplit pas toujours d'une maniere aussi simple que celle d'un dépôt.

Dans cette derniere espece les propriétaires sont connus; dans le cas du séquestre, ils sont incertains, puisque leurs droits sont litigieux.

Celui qui est chargé d'un séquestre même conventionnel ne pourra donc le remettre qu'après le jugement du litige, ou, si les parties s'arrangent, du consentement de toutes celles intéressées au séquestre: nous disons du consentement de toutes les parties intéressées; car l'on n'a pas cru que cette disposition dût se borner aux seules personnes qui auraient constitué le séquestre, mais qu'elle devait s'étendre à toutes celles qui, par leur intervention au litige, auraient manifesté des prétentions capables d'exiger leurs concours lors de la remise de l'objet séquestré.

Ce qui vient d'être dit à l'égard du séquestre con- 1963
ventionnel laisse peu de chose à dire sur le séquestre judiciaire.

En effet, si l'on en excepte la disposition qui assigne de plein droit un salaire au gardien judiciaire, on trouvera que l'un ou l'autre de ces séquestres sont régis par des regles communes ou semblables, et il ne pouvait en être autrement; car la seule différence qui existe entre ces deux séquestres, c'est que dans l'un le gardien est nommé par les parties, et dans l'autre par la justice, mais dans les mêmes vues, et, dans l'un comme dans l'autre cas, pour la conservation d'une chose litigieuse.

ART. Législateurs, la matiere dont je viens de vous entretenir n'offrait point de difficultés sérieuses; simple dans son objet et juste dans ses détails, le projet qui vous est présenté n'a sans doute pas besoin de plus amples développements pour mériter et obtenir votre sanction.

N°. 85.

DISCOURS (1) *prononcé au corps législatif, par le tribun* FAVARD, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative au dépôt et au séquestre.* (Tome I, page 357).

Séance du 23 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

La loi sur les *obligations conventionnelles* en général a eu pour base les principes de la morale la plus pure. Le projet de loi sur le dépôt doit sur-tout porter l'empreinte de cette sévere probité qui caractérise l'homme de bien. Quoi de plus sacré en effet que les obligations qui naissent des diverses especes de dépôt! Qu'il soit volontaire, nécessaire ou judiciaire, le dépôt, qui repose toujours sur la confiance, doit être exécuté avec un scrupule religieux.

Si la confiance n'eût jamais été trahie, on n'aurait jamais songé à donner des lois à ce contrat; et cette vérité me fait naître l'idée qu'on pourrait juger de la moralité d'un peuple par l'exactitude des dépositaires à remplir les obligations naturelles que la conscience

(1) Le rapport au tribunat n'a pas été imprimé, parce qu'il a été fait par le même orateur.

leur impose. Les lois très-anciennes sur le dépôt attestent donc que depuis long-temps on a méconnu et violé ces obligations ; et il est du devoir du législateur de les tracer avec tant de clarté, qu'il soit impossible à l'homme qui résiste à la voix de la conscience de se soustraire à ses devoirs. ART

C'est aussi l'objet du projet soumis à votre examen.

Il distingue d'abord deux especes de dépôt, l'un qu'il qualifie de *dépôt proprement dit*, et l'autre *de séquestre*. La nature de ces différents dépôts, la maniere dont ils se forment, et les diverses obligations qui en résultent, sont clairement expliquées. Nous allons les discuter dans le même ordre adopté par le projet.

De la nature et de l'essence du contrat de dépôt.

Le projet définit le dépôt, un contrat essentiellement gratuit qui est parfait par la tradition réelle ou feinte de la chose déposée.

La tradition feinte s'entend du cas où le dépositaire est déja nanti de la chose que l'on consent de lui laisser à titre de dépôt. Supposons, par exemple, que Pierre soit débiteur de six mille francs, d'une succession recueillie par Paul. Si ce dernier desire que cette somme reste à titre de dépôt dans les mains de Pierre, pour en faire un emploi quelconque, le dépôt n'est pas moins parfait par la tradition feinte de six mille francs, qu'il le serait par la tradition réelle. Les mêmes obligations existent tant pour le déposant que pour le dépositaire. 1919

Le dépôt est volontaire ou nécessaire. Chacun de ces dépots a des regles particulieres qu'il faut examiner séparément.

Comment se forme le dépôt volontaire ?

Il se forme par le consentement réciproque de la personne qui fait le dépôt, et de celle qui le reçoit. Comme tous les contrats qui obligent, le dépôt volontaire doit être fait par écrit ; mais il peut être prouvé 1923

ART. par témoins lorsque l'objet déposé n'est pas d'une valeur au-dessus de cent cinquante francs. C'est une innovation à l'ordonnance de 1667 (1), qui, pour le dépôt volontaire, n'autorisait la preuve testimoniale que jusqu'à cent francs. Ce changement a déja été adopté au titre des obligations conventionnelles (2).

1924 Quand le dépôt s'élève au-dessus de cent cinquante francs, il ne peut être prouvé par témoins; il faut alors s'en rapporter à la déclaration du dépositaire, soit pour le fait même du dépôt, soit pour la chose déposée, soit enfin pour le fait de la restitution. Cela est fondé sur les principes du droit. Le déposant a suivi la foi du dépositaire, *totum fidei ejus commissum*; il s'est livré à sa moralité dans laquelle il peut avoir eu trop de confiance, mais qu'il ne peut pas récuser. Il est le seul coupable de son imprudence, s'il y en a eu : je dis s'il y en a eu, car les juges ne peuvent pas en voir là où le dépositaire ne leur offre que son allégation, qui ne doit pas l'emporter sur l'allégation contraire du prétendu dépositaire.

1926 Les personnes incapables de contracter peuvent-elles recevoir un dépôt?

Le projet décide la négative, parce que le dépositaire contracte une obligation en se chargeant d'un dépôt; et s'il était permis aux personnes incapables de contracter, de se rendre dépositaires, il y aurait contradiction dans les lois : car les incapables, tels que les mineurs, les interdits et les femmes mariées, pourraient contracter des engagements ruineux en prenant la voie du dépôt.

Aussi le déposant n'a-t-il contre ces personnes que l'action en répétition de la chose déposée si elle existe, et celle en répétition de ce qui a tourné au profit du dépositaire, si l'objet n'existe plus.

(1) *Voy.* les art. 2 et 3 du titre XX de l'ordonnance de 1667.

(2) *Voy.* l'art. 1340 du Code.

Mais le dépôt fait par un incapable entre les mains d'une personne capable oblige-t-il le dépositaire ? ART. 1925

On a déja vu, dans la loi sur les *obligations conventionnelles*, que les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité des personnes avec qui elles ont contracté (1). C'est par une conséquence de ce principe que le dépositaire d'une chose déposée par une personne incapable est tenu de toutes les obligations qu'entraine le dépôt.

Apres avoir fixé les regles qui constituent le dépôt volontaire, le projet passe aux obligation qui en résultent.

Quelles sont les obligations du dépositaire ?

Il doit apporter dans la garde du dépôt les soins 1927
d'un bon pere de famille ; mais la loi doit exiger plus de lui dans plusieurs cas :

1° Si le dépositaire s'est offert lui-même pour re- 1928
cevoir le dépôt ; 2° s'il a stipulé un salaire pour sa garde ; 3° si le dépôt a été fait uniquement pour l'intérêt du dépositaire ; 4° s'il a été convenu expressément que le dépositaire répondrait de toute espece de faute. Dans tous ces cas le juge doit être plus rigoureux : mais le projet de loi ne lui donne pas de regle de conduite ; il s'en rapporte à sa prudence, et c'est à lui de peser les différentes circonstances qui peuvent aggraver le sort du dépositaire.

Il est certain que les cas prévus par le projet changent la position du dépositaire.

S'il a offert de recevoir le dépôt, il a pu être cause que le déposant ne s'est pas adressé à d'autres qui auraient apporté tous les soins convenables pour la conservation de la chose déposée (2) ; il doit donc

(1) *Voy.* l'art. 1125 du Code.

(2) *Si quis deposito obtulit, idem Julianus scribit periculo se depositi illigasse ; ita tamen non solum dolum, sed etiam culpam et custodiam praestet, non tamen casus fortuitos.* Lib. 1. §. 35. *dép.*

ART. prendre plus de précautions que le dépositaire, qui n'a fait que céder au vœu du déposant. Aussi la loi romaine exigeait-elle des soins plus qu'ordinaires de la part du dépositaire qui s'était offert de lui-même à garder le dépôt (1).

Si le dépositaire reçoit un salaire, ou si le dépòt n'a été fait que pour son intérêt, il est juste que dans ces deux cas, sa garantie ait plus d'extention : il n'est plus un simple dépositaire; il devient une espece de préposé à gage, ou un débiteur soumis à d'autres engagements.

Il en est de même si le dépositaire s'est obligé de répondre de toute espece de faute; s'il a pris sur lui tous les événements, il doit les supporter. C'est une convention qui forme la loi des parties, et qui doit être exécutée (2).

1932 Le dépositaire est-il tenu de rendre la chose même qu'il a reçue?

En décidant l'affirmative, le projet n'a pas créé un principe nouveau; il n'a fait que rappeler celui qui a existé de tout temps, et qui a même été respecté à toutes les époques de la révolution (3).

Les receveurs des consignations avaient bien voulu se soustraire à cette obligation : ils prétendaient qu'ils pouvaient rembourser en assignats des sommes déposées en especes métalliques; ils excipaient d'un arrêt du conseil, du 10 mars 1625, qui les autorisait à négocier les fonds dont ils étaient dépositaires : d'où ils tiraient la conséquence qu'ils étaient autorisés à se libérer de la même maniere qu'on

(1) *Voy.* la loi 21. Cod. *Man.*

(2) *Si convenit ut in deposito et culpa praestetur; rata est conventio contractûs, enim legem ex conventione accipiunt.* L. 1.§. 6 ff. *Depos. d.*

(3) *Voy.* les lois des 24 septembre 1792, 23 septembre 1793, 15 germinal an 2, 3 fructidor an 3, et 13 germinal an 4 : elles ordonnent aux dépositaires de se libérer dans les mêmes especes qui ont été touchées.

leur avait remboursé les sommes qu'ils avaient prêtées. ART

Mais une loi du 30 pluviôse an 5 a fait cesser cette prétention, en ordonnant que les sommes versées dans les caisses des receveurs des consignations devaient être restituées en mêmes especes qu'elles avaient été reçues.

Aussi l'article 1932 qui s'applique au dépôt 1932
judiciaire comme au dépôt volontaire, dit-il que le dépôt des sommes monnayées doit être rendu dans les mêmes especes dans lesquelles il a été fait, soit dans le cas d'augmentation, soit dans le cas de diminution de leur valeur.

La précision de cet article prévoit tous les cas, et ne laisse aucun espoir à la mauvaise foi du dépositaire.

Si le projet de loi est justement sévere à l'égard 1933
des dépositaires infideles, on voit qu'il protege ceux qui ont rempli leur mission avec fidélité. Ils ne doivent rendre la chose déposée que dans l'état où elle se trouve au moment de la restitution. Dans aucun cas, ils ne sont tenus des accidents de force majeure, à moins qu'ils n'aient été mis en demeure de restituer le dépôt.

Le projet prévoit le cas où le dépositaire décou- 1938
vrirait que la chose déposée a été volée, et il lui prescrit de dénoncer au véritable propriétaire le dépôt qui lui en a été fait, avec sommation de le réclamer dans un délai déterminé et suffisant ; il dit suffisant, parce qu'il ne peut pas fixer un délai qui dépend de l'éloignement de la personne et de la nature de l'objet déposé ; ce qui peut varier à l'infini.

Si, dans ce délai, le véritable propriétaire ne réclame pas, le dépositaire se libere valablement, en rendant la chose au déposant ; il a fait alors tout ce que sa position exigeait, tant pour l'intérêt du propriétaire que pour celui de la société.

Mais si le déposant décede avant qu'un dépôt ait 1939
été rendu, à qui la remise doit-elle en être faite?

ART. Sera-ce à celui qui était indiqué pour recevoir le dépôt? sera-ce à l'héritier du dépositaire?

Il semble d'abord que la chose déposée devrait être remise à la personne indiquée pour la recevoir, parce qu'elle est censée y avoir une espece de droit acquis; mais, en y réfléchissant, on voit que le déposant a conservé jusqu'à sa mort la propriété du dépôt, qu'il a pu le retirer à volonté; et que la destination projetée n'ayant pas eu son exécution, il en résulte que l'héritier du déposant lui succede dans la plénitude de ses droits; qu'ainsi le dépositaire ne peut pas, à l'insu de l'héritier, disposer du dépôt en faveur de la personne qui lui avait été désignée, parce que le dépôt serait un fidei-commis qui aurait souvent pour but de cacher des dispositions prohibées. Le législateur a dû écarter soigneusement tout ce qui pouvait favoriser la violation de la loi sur la disponibilité des biens, sur-tout après lui avoir donné la latitude qu'elle devait avoir dans nos mœurs. On ne peut donc qu'approuver la disposition du projet qui porte, « qu'en cas de mort de celui qui a fait le « dépôt, la chose déposée ne peut être rendue qu'à « son héritier. »

1940 Le projet prévoit encore le cas où le déposant change d'état. Si la femme, libre au moment du dépot, s'est mariée; si le déposant se trouve frappé d'interdiction postérieurement au dépôt; dans ces cas, et autres de même nature, le dépôt doit être rendu à celui qui a l'administration des droits et des biens du déposant. Il est nécessaire que cette restitution se fasse comme toute autre qu'auraient à demander un interdit ou une femme sous la puissance maritale.

1944 Si l'acte de dépôt fixe un délai pour la restitution de la chose déposée, le dépositaire peut-il la refuser au déposant tant que le délai n'est pas expiré?

Le dépositaire, qui doit toujours avoir dans sa main la chose déposée, doit toujours être prêt à la

rendre; et, comme il n'a pas le droit d'en jouir, il ne peut avoir aucune raison pour résister à la volonté du déposant. Ce dernier est-il aussi autorisé à retirer son dépôt aussi-tôt qu'il le réclame, lors même que le contrat aurait fixé un délai déterminé pour sa restitution? ART.

Il en serait autrement s'il existait entre les mains du dépositaire une saisie-arrêt ou une opposition à la restitution du dépôt; alors le dépositaire est assimilé à un séquestre, ou à un dépositaire de justice qui ne doit rendre le dépôt que du consentement des opposants, ou d'après un jugement préalable.

Une question s'est présentée : c'est celle de savoir 1945
si le dépositaire infidele pouvait être admis au bénéfice de cession de biens.

Dans la loi sur les obligations conventionnelles, on a dit que ce bénéfice ne pouvait être accordé qu'au débiteur malheureux et de bonne foi. Les créanciers peuvent même refuser la cession dans les cas exceptés par la loi (1).

Or, la loi peut-elle prononcer une exception plus favorable, que dans le cas où un dépositaire s'est rendu coupable d'infidélité? Celui-ci est-il fondé à invoquer la protection que la loi accorde au débiteur malheureux et de bonne foi? Non, sans doute. C'est donc avec raison que le projet exclut du bénéfice de la cession de biens les dépositaires infideles.

Quelles sont les obligations de la personne qui a fait 1947
le dépôt? 1948

Le contrat qui résulte du dépôt produit deux actions : l'une en faveur de celui qui a fait le dépôt pour obliger le dépositaire à le rendre; l'autre en faveur de ce dernier, pour se faire rembourser les dépenses occasionnées par les choses déposées. Le

(1) Voy. l'art. 1270 du Code.

ART. dépositaire a même un privilége pour le remboursement de ses frais, puisque le projet l'autorise à retenir le dépôt, *quasi quodam jure pignoris*, jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû.

Telles sont les principales regles du dépôt volontaire.

1949 *Comment se forme le dépôt nécessaire, et quelles sont les obligations qui en résultent?*

Le dépôt nécessaire est celui qui a été forcé par quelqu'accident, tel qu'un incendie, une ruine, un pillage, un naufrage, ou autre accident imprévu.

Cette définition est puisée dans les lois romaines. Ces lois avaient porté la sévérité jusqu'à punir la violation de ce dépôt, jusqu'à condamner le dépositaire infidele à la restitution du double de la valeur de la chose déposée (1).

Le motif de cette distinction entre le dépôt volontaire et le dépôt nécessaire était très-juste et très-politique. Celui qui a fait choix de son dépositaire ne peut s'en prendre qu'à lui-même, s'il a été trompé; il a suivi la foi de la personne dans laquelle il a placé sa confiance; il ne peut dès-lors en exiger que la restitution du dépôt, ou sa valeur, s'il n'existe plus.

Mais celui qu'une circonstance malheureuse a forcé de se confier à la premiere personne qui s'est présentée à lui, mérite une protection particuliere. L'intérêt de la société exige que le dépositaire nécessaire, qui est assez vil pour méconnaître les devoirs les plus sacrés, soit traité plus séverement que le dépositaire volontaire.

Nos lois françaises n'avaient pas admis cette peine double de la valeur du dépôt, prononcée par la loi romaine; mais elles l'avaient remplacée par d'autres dispositions qui faisaient également ressortir toute
1950 la faveur du dépôt nécessaire. L'ordonnance de

(1) L. 1. §. 1. ff. *Dep.*

1667 (1) autorise la preuve par témoins pour cette espece de dépôt, quoiqu'elle l'ait rejetée pour le dépôt volontaire, lorsque la chose déposée est au-dessus de cent francs. ART

Le projet a adopté le principe de l'ordonnance de 1667. Cette ordonnance permet en outre la contrainte par corps contre le dépositaire nécessaire, et le titre XVI, *sur la contrainte par corps*, a consacré cette seconde disposition. 1950

Il était juste de conserver cette différence dans la maniere de poursuivre la violation du dépôt nécessaire. N'est-il pas évident que lorsqu'un incendie, un pillage, un naufrage, ou tout autre événement imprévu, oblige le malheureux qui éprouve l'un de ces accidents, de sauver à la hâte une partie de ses biens, il n'a ni le temps ni le soin de faire rédiger un acte de dépôt? Il est donc conforme aux lois de l'humanité qu'on ne lui refuse pas d'établir, par une preuve supplétive, le dépôt que ces événements ont rendu nécessaire. Il est d'ailleurs difficile de croire que l'homme qui a été secouru dans le malheur porte l'oubli du bienfait jusqu'à exiger de son bienfaiteur plus qu'il ne lui a confié; il est malheureusement plus dans le cœur de l'homme avide de profiter du désastre de son semblable pour grossir sa fortune.

Passons à une autre espece de dépôt qui doit être rangé dans la classe du dépôt nécessaire. C'est celui que le voyageur fait de ce qu'il apporte dans l'hôtellerie où il descend. Il faut que la plus grande sécurité l'y accompagne, et qu'il la conserve par la certitude que la loi lui donne, que ses effets ne seront pas impunément divertis, soit par l'aubergiste, soit par les domestiques qu'il emploie, soit par les étrangers qui vont et viennent dans l'hôtellerie. Cette responsabilité qui paraît rigoureuse est peut-être la 1952

(1) Voy. l'art. 3 du titre XX, et l'art. 4 du titre XXXIV.

ART. base la plus solide de la prospérité des aubergistes. C'est la confiance qu'ils inspirent, ou la bonne foi et la surveillance à laquelle la loi les oblige, qui rend les voyages plus faciles, plus multipliés, et qui appelle les voyageurs chez eux.

Aussi l'ordonnance de 1667 a-t-elle mis dans la classe des dépôts nécessaires ceux faits entre les mains de l'hôte ou de l'hôtesse, en logeant dans leur hôtellerie. Elle déclare « n'entendre empêcher que « la preuve par témoins n'en puisse être admise « *suivant la qualité des personnes et les circonstances* « *du fait* (1). »

Le même principe a déja été consacré au titre des *contrats ou des obligations conventionnelles en général*. Il est bon de remarquer que l'article 1348, en dispensant de la preuve par écrit les dépôts nécessaires, dans lesquels il comprend ceux faits par le voyageur en logeant dans une hôtellerie, ajoute également : « Le tout suivant la qualité des personnes « et les circonstances du fait. »

Ainsi, en rapprochant du projet l'article 1348, (titre *des contrats*) vous voyez que notre nouveau Code ne fait que maintenir une disposition admise par nos anciennes lois. La faculté laissée aux juges d'ordonner ou de rejeter, suivant les circonstances, la preuve offerte par le voyageur, fait que les intérêts de ce dernier et ceux de l'hôtellier ne pourront jamais être compromis.

Il ne me reste qu'à vous dire un mot du séquestre, dont les obligations rentrent dans celles du dépôt.

1955 Le projet distingue deux sortes de séquestres;
1956 le conventionnel et le judiciaire. Il définit le premier, un dépôt fait par une ou plusieurs personnes d'une chose contentieuse entre les mains d'un tiers qui s'oblige de la rendre, après la contes-

(1) Voy. l'art. 4 du titre XX de l'ordonnance de 1667.

tation terminée, à la personne qui sera jugée devoir l'obtenir. ART.

Le séquestre judiciaire a le même effet : il ne diffère du séquestre conventionnel qu'en ce que ce dernier est nommé par les parties, tandis que l'autre tient sa nomination du juge. Les obligations de 1960
l'un et de l'autre sont les mêmes : ils ne peuvent être déchargés de leur mission que du consentement de toutes les parties intéressées ou par l'effet d'un jugement.

Telle est, législateurs, l'analyse d'une loi basée tout entiere sur les regles de l'équité. Vous n'y avez pas remarqué des dispositions nouvelles : s'il est permis au législateur de chercher le mieux, il sent qu'il ne peut le trouver quand les lois anciennes sur une matiere sont l'expression de la morale publique.

Bientôt, législateurs, vous aurez complété cette précieuse collection de lois qui doivent former notre Code civil ; et cet ouvrage si desiré, depuis que les idées d'ordre public ont germé dans les têtes des Français, deviendra l'objet de l'admiration des siecles qui vont commencer.

Je ne vous promets pas celle de tous vos concitoyens qui jouiront de ce grand œuvre : il faut s'attendre à des critiques, parmi lesquels on trouvera et les hommes dont la routine est déconcertée, et ceux qui voient leurs espérances déçues, et ceux qui, incapables de rien produire, se sont fait un système de tout blâmer ; et ceux qui, cherchant une perfection idéale, ne trouvent que des défauts dans ce qui ne leur offre pas cette brillante chimere qu'il n'est pas donné à l'homme de réaliser.

Mais ces vains jugements seront réformés par la voix infaillible du temps, qui proclamera la sagesse d'un Code qui donne aux Français une organisation inconnue à presque tous les peuples qui se sont agrandis.

ART. Du moment que vous aurez mis la derniere main à ce Code, le peuple français tout entier, régi par une même constitution, par une même morale publique, n'obéira plus qu'à une même loi civile : unité précieuse qui rend la soumission plus libre, et donne au gouvernement une garantie nouvelle pour le succès de ses institutions.

Puisse ce Code rester inviolable ! et ce vœu sera exaucé, si la France conserve toujours un gouvernement ferme et sage, des magistrats probes et éclairés, et un peuple qui sente le prix de tous ces avantages.

Le tribunat a voté, législateurs, l'adoption du titre sur le *dépôt et le séquestre ;* il l'a cru digne de votre sanction.

N° 86.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative aux Contrats aléatoires (tome I, page 364.), *par le conseiller d'état* PORTALIS.

Séance du 14 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Les contrats aléatoires sont la matiere du projet de loi qui vous est soumis. Il définit ces contrats ; il énumere leurs diverses especes ; et, après avoir distingué ceux qui appartiennent au droit maritime d'avec ceux qui appartiennent au droit civil, il fixe les regles convenables à ces derniers.

Dans l'ordre simple de la nature, chacun est tenu de porter le poids de sa propre destinée ; dans l'ordre de la société, nous pouvons, au moins en partie, nous soulager de ce poids sur les autres. C'est la fin

principale des contrats aléatoires. Ces contrats sont le produit de nos espérances et de nos craintes : on veut tenter la fortune, ou être rassuré contre ses caprices. ART.

Aussi, dans tous les temps, on a commercé des choses incertaines et éventuelles. Les plus anciennes lois prouvent que les hommes, toujours jaloux de soulever le voile mystérieux qui leur dérobe l'avenir, ont constamment cherché à embrasser par leurs conventions des objets qu'ils peuvent à peine atteindre par leur faible prescience.

Quel est le résultat de ces conventions? Nous nous créons des biens présents, en assignant un prix à des probabilités plus ou moins éloignées; de simples espérances deviennent des richesses réelles; et des maux qui peut-être ne seront que trop réels un jour, sont écartés ou adoucis par la sagesse de nos combinaisons : nous amortissons les coups du sort, en nous associant pour les partager.

Énoncer le principe des contrats aléatoires, c'est avoir suffisamment justifié la légitimité de ces contrats. Quoi de plus légitime que de mettre en commun nos craintes, nos espérances et toutes nos affections, pour ne pas abandonner au hasard ce qui peut être réglé par le conseil, et pour nous aider mutuellement, par des pactes secourables, à courir avec moins de danger les diverses chances de la vie!

Tous les contrats qui peuvent être réputés aléatoires ne sauraient recevoir un nom particulier. Les principaux sont :

L'*assurance*, le *prêt à grosse aventure*, le *jeu* et le 1964
pari, la *rente viagere*.

Parmi ces contrats, il en est dans lesquels une seule des parties contractantes s'expose à un risque au profit de l'autre partie, moyennant une somme que celle-ci donne pour prix de ce risque. Dans le plus

ART. grand nombre, chacune des parties court un risque à-peu-près égal.

En conséquence, le contrat aléatoire en général

1964 est défini par le projet de loi, *une convention réciproque, dont les effets, quant aux avantages et aux pertes, soit pour toutes les parties, soit pour l'une ou plusieurs d'entre elles, dépendent d'un événement incertain.*

Dans l'énumération des contrats aléatoires, l'assurance et le prêt à grosse aventure occupent le premier rang.

Le prêt à grosse aventure était connu des anciens : nous en avons la preuve dans les lois romaines. L'argent prêté dans la forme, et selon les principes qui régissent cette espece de contrat, était appelé *Pecunia trajectitia*. L'emprunteur n'était tenu de rendre ni la somme principale ni le change, si le navire venait à périr par fortune de mer dans le cours du voyage déterminé : il était au contraire obligé de tout restituer avec l'intérêt nautique stipulé, si le voyage était heureux.

Mais les anciens n'avaient aucune idée de *l'assurance*, contrat infiniment plus étendu dans son application, et plus important par ses effets.

Avant que la boussole ouvrît l'Univers, on ne connaissait que quelques bords de l'Asie et de l'Afrique; l'existence de l'Amérique n'était pas même soupçonnée. Le commerce maritime avait peu d'étendue et d'activité; les vues des armateurs étaient retrécies comme leur commerce. Avec la boussole, des voyageurs hardis virent une mer immense qui s'offrait à eux sans bornes; ils s'élancerent avec intrépidité dans cette vaste région des orages, et ils découvrirent un nouveau ciel et une nouvelle terre. Alors l'industrie humaine se fraya des routes jusque-là inconnues; l'Univers s'étendit, et l'Italie, qui, selon l'expression d'un auteur célebre, avait éé si longtemps le centre du monde commerçant, ne se

trouva plus sous ce rapport que dans un coin du globe. ART.

Cette époque fut celle des grandes entreprises commerciales. Le négociant ne fut plus étranger nulle part; ses affaires particulieres se trouverent liées avec les affaires publiques des différents États; il fut obligé d'avoir l'œil sur toutes les nations pour porter à l'une ce qu'il exportait de l'autre; et de grands moyens devinrent nécessaires pour exécuter de grands projets.

Dans le nombre de ces moyens, le plus efficace peut-être fut l'invention du contrat d'assurance. Par ce contrat, qui consiste à prendre sur soi les périls que courent sur mer les marchandises d'un autre, il arrive que la fortune privée d'un armateur se trouve garantie par celle d'une foule d'assureurs de tous les pays, de toutes les contrées, qui consentent à lui répondre de tous les événements. Un seul particulier peut ainsi faire le commerce le plus riche et le plus étendu avec le crédit, la force et les ressources de plusieurs nations.

Ce n'est sans doute pas le moment de développer les regles relatives au contrat d'assurance et au prêt à grosse aventure. Ces deux contrats demeurent étrangers au Code civil : le projet de loi n'en fait mention que pour déclarer qu'ils sont dans la classe des contrats aléatoires, et qu'ils sont *régis par les lois maritimes*.

On s'est occupé du jeu, du pari, et de la rente viagere.

CHAPITRE PREMIER.

Du jeu et du pari.

Il est déclaré que *la loi n'accorde aucune action pour une dette du jeu ou pour le paiement d'un pari.* 1965

Les jeux propres à exercer au fait des armes, les courses à pied ou à cheval, les courses de chariot, 1966

ART. *le jeu de paume, et autres jeux de même nature qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps, sont exceptés de la disposition précédente.*

Néanmoins on a cru devoir laisser aux tribunaux le droit de *rejeter la demande, quand la somme leur paraît excessive.*

Le principe que la loi n'accorde aucune action pour les dettes du jeu, n'est donc rigoureusement appliqué, dans le système du projet de loi, qu'aux obligations qui ont leur source dans les jeux dont le hasard est l'unique élément. Les lois pourraient-elles protéger de telles obligations?

Nul engagement valable sans cause. La maxime est incontestable.

Or, qu'elle est la cause d'une promesse ou d'une obligation contractée au jeu? l'incertitude du gain ou de la perte : il serait impossible d'assigner une autre cause.

Nous savons que des événements incertains sont une matiere licite à contrat, et que les espérances et les risques peuvent recevoir un prix; mais nous savons aussi qu'il faut quelque chose de plus solide et de plus réel que le desir bizarre de s'abandonner aux caprices de la fortune, pour fonder des causes sérieuses d'obligation entre les hommes.

Il est une grande différence entre un contrat qui dépend d'un événement incertain, et un contrat qui n'a pour cause que l'incertitude quelconque d'un événement. L'assurance, par exemple, le prêt à grosse aventure, dépendent d'un événement incertain. Mais l'incertitude de l'événement n'est pas le seul motif du contrat. La faveur accordée par les lois à l'assurance et au prêt à grosse aventure est fondée sur deux choses : le péril de la mer, qui fait que l'on ne s'expose à prêter son argent, ou à garantir celui des autres, que moyennant un prix proportionné aux chances que l'on court; et la facilité que les assureurs et les prêteurs donnent à l'emprunteur ou à l'assuré,

de faire promptement de grandes affaires et en grand nombre : au lieu que les obligations contractées au jeu, n'étant fondées sur aucun motif utile ni raisonnable, ne peuvent appeler sur elles la protection du législateur. ART.

Que font deux joueurs qui traitent ensemble? Ils se promettent respectivement une somme déterminée, dont ils laissent la disposition à l'aveugle arbitrage du hasard. Où est donc la cause de l'engagement? On n'en voit aucune?

Le desir et l'espoir du gain sont pour chaque partie les seuls mobiles du contrat. Ce desir et cet espoir ne s'attachent à aucune action; ils ne supposent aucune réciprocité de service : chaque joueur n'espere que de sa fortune, et ne se repose que sur le malheur d'autrui. A la différence des contrats ordinaires qui rapprochent les hommes, les promesses contractées au jeu les divisent et les isolent.

On ne peut être heureux au jeu que de l'infortune des autres : tout sentiment naturel entre joueurs est étouffé, tout lien social est rompu. Un joueur forme le vœu inhumain et impie de prospérer aux dépens de ses semblables; il est réduit à maudire le bien qui leur arrive, et à ne se complaire que dans leur ruine.

On ne peut donc trouver dans les promesses et les contrats dont nous parlons, une cause capable de les rendre vraiment obligatoires. Sans doute le jeu peut n'être qu'un délassement, et dans ce cas il n'a rien d'odieux ni d'illicite; mais il est également vrai que sous ce rapport il ne saurait être du ressort des lois; il leur échappe par son objet et par son peu d'importance.

Le jeu dégénere-t-il en spéculation de commerce: nous retombons dans la premiere hypothese que nous avons posée; car, dès-lors si les obligations et les promesses présentent un intérêt assez grave pour alimenter une action en justice, elles offrent

ART.
une cause trop vicieuse pour motiver et légitimer cette action.

Il est des choses qui, quoique licites par elles-mêmes, sont proscrites par la considération des abus et des dangers qu'elles peuvent entraîner; conséquemment si le jeu, sous le point de vue que nous l'envisageons, n'était pas déja réputé mauvais par sa nature, il faudrait encore le réprouver par rapport à ses suites.

Quelle faveur peuvent obtenir auprès des lois les obligations et les promesses que le jeu produit, que la raison condamne, et que l'équité désavoue? Ignore-t-on que le jeu favorise l'oisiveté, en séparant l'idée du gain de celle du travail, et qu'il dispose les ames à la dureté, à l'égoïsme le plus atroce? Ignore-t-on les révolutions subites qu'il produit dans le patrimoine des familles particulieres, au détriment des mœurs publiques et de la société générale?

Dans l'administration d'un grand État, la tolérance des jeux est souvent un acte nécessaire de police. L'autorité, qui ne saurait étouffer les passions, ne doit point renoncer aux moyens de surveiller ceux qui s'y livrent. Dans l'impuissance d'empêcher les vices, sa tâche est de prévenir les crimes.

Mais tolérer les jeux ce n'est pas les autoriser.

La loi romaine notait d'infamie ceux qui faisaient profession de jouer aux jeux de hasard. Justinien avait prohibé ces jeux jusque dans les maisons des particuliers.

En France, les lois ont quelquefois puni le jeu comme un délit; elles ne l'ont jamais protégé comme un contrat. Une ordonnance de 1629 déclare *toutes dettes contractées par le jeu nulles, et toutes obligations et promesses faites pour le jeu, quelque déguisées qu'elles soient, nulles et de nul effet, et déchargées de toutes obligations civiles et naturelles.*

La jurisprudence ne s'est jamais écartée des dis-

positions de cette ordonnance. On admet la preuve par témoins quand un citoyen se plaint de ce qu'une promesse contractée au jeu a été cachée sous la forme d'un simple prêt. ART.

Nous n'avons pas cru devoir abandonner une jurisprudence si favorable aux bonnes mœurs, et si nécessaire pour prévenir les désordres d'une passion dont tous les législateurs ont cherché à réprimer les excès.

Notre ame est froissée; nous frissonnons quand on nous présente sur la scene le spectacle d'un joueur déchiré par ses remords, environné des débris de son patrimoine, accablé sous son infortune, et ne pouvant supporter le fardeau de la vie au milieu des reproches et des pleurs d'une famille désolée. Eh quoi! la justice, en donnant une action utile pour les promesses contractées au jeu, viendrait-elle consommer avec son glaive le sacrifice commencé par la cupidité? Non, législateurs, la morale de nos lois ne peut être ni moins pure ni moins austere que celle de nos théâtres.

Mais en refusant, en général, toute action pour promesses contractées au jeu, nous avons excepté de cette disposition les engagements et les promesses qui ont leur source dans des jeux d'adresse et d'exercice. Ces sortes de jeux sont utiles : on les a peut-être trop négligés dans nos temps modernes.

Cependant, d'après une jurisprudence constante, nous avons autorisé les tribunaux, même quand il s'agit du paiement des promesses ou obligations produites par ces sortes de jeux, à rejeter la demande si la somme réclamée leur paraît excessive.

Les motifs de cette jurisprudence adoptés par le projet de loi sont évidents. On conçoit que des citoyens qui jouent à un jeu d'adresse ou d'exercice peuvent, pour soutenir entre eux l'émulation et l'intérêt, stipuler un prix pour le plus adroit ou le mieux exercé. Mais si le gain ou le prix convenu est

ART. immodéré, il devient illicite, parce que dès-lors la cause d'un tel gain cesse d'être proportionnée à l'objet qui doit le produire. Le jeu, quel qu'il soit, n'est qu'une récréation, et il y aurait du danger à le laisser dégénérer en commerce. Tous les gains qui passent certaines bornes sont injustes, parce qu'ils n'ont point d'autre cause que la corruption du cœur et l'égarement de l'esprit.

1967 On a examiné, en terminant ce qui regarde le jeu, si celui qui a volontairement acquitté ce qu'il a promis ou perdu, peut répéter ou faire reduire ce qu'il a payé. On a pensé qu'aucune demande en répétition ou en réduction n'est recevable : cette décision est conforme à l'ordonnance de Moulins, qui, en pareil cas, vient seulement au secours des mineurs. Le droit des majeurs est consommé quand les choses ne sont plus entieres; la loi ne saurait les écouter quand ils l'invoquent pour le fait même dans lequel ils l'ont méconnue. Nous ajouterons que le repentir de l'avare, qui a payé volontairement une dette du jeu n'est pas assez favorable pour réveiller l'attention de la justice.

Le pari, autrement appelé gageure, participe à tous les vices du jeu ; il est gouverné par les mêmes principes : les assurances par forme de gageure sont même formellement prohibées par l'ordonnance de la marine de 1681.

CHAPITRE II.

Du contrat de rente viagere.

1968 Le projet de loi conserve les constitutions de rentes viageres.

Nous savons tout ce que l'on a dit pour et contre ces sortes de contrats. Mais on ne peut raisonnablement les approuver ni les critiquer, si l'on n'a égard en même-temps aux circonstances ou à la situation

dans laquelle peuvent se trouver les personnes qui se lient par de semblables engagements. ART.

Les rentes viageres peuvent être considérées sous un point de vue économique et sous un point de vue moral.

Sous un point de vue moral, la rente viagere peut être regardée comme un contrat peu favorable, si elle n'a sa source que dans des principes d'égoïsme et dans la volonté d'augmenter un revenu déja suffisant, en aliénant des fonds dont la disparition laisse des enfants, des proches, sans ressources et même sans espérances. Mais on n'apperçoit plus rien de répréhensible dans la rente viagere, si elle n'est qu'un moyen de subsistance pour un homme isolé qui n'a point d'héritiers, ou pour une personne âgée et infirme qui a besoin de recourir à cet expédient de finance pour vivre. Ici, comme ailleurs, il faut savoir distinguer la chose de l'abus que l'on peut en faire.

Sans doute le législateur devrait proscrire les rentes viageres si l'usage n'en pouvait être qu'injuste et dangereux ; mais il doit les maintenir puisque l'usage en est souvent utile et nécessaire.

Dans un vaste État comme la France, la situation des hommes peut être modifiée de tant de manieres, il y a tant de mobilité dans les choses, et tant de distinctions à faire entre les personnes, qu'il est impossible à la loi de régler, dans un système de justice distributive, ce qui peut être utile à chacun et à tous. La multiplicité des ressources doit être proportionnée à celle des besoins; on doit se reposer sur la liberté de chaque individu du soin de veiller à sa conservation et à son bien être. La loi gouvernerait mal si elle gouvernait trop; la liberté fait de grands biens et de petits maux, pourvu qu'on ne lui laisse pas franchir les limites que l'intérêt public nous force de lui prescrire. Nous n'avons donc pas cru que l'abus possible des constitutions de rentes viageres fût un motif suffisant de bannir de notre légis-

ART. lation civile ces especes de contrats. Dans le cœur d'un pere de famille, la nature saura défendre ses droits. C'est une longue expérience qui a fait consacrer la rente viagere comme une institution qui peut secourir l'humanité souffrante, et réparer à l'égard d'une foule d'individus les torts et les injustices de la fortune. Or, on sait que l'expérience est maîtresse et des lois et des hommes.

Dira-t-on que l'usage des rentes viageres habitue les hommes à calculer froidement sur la vie et sur la mort de leurs semblables, et peut leur inspirer des affections contraires à l'humanité? Mais combien d'institutions civiles qui peuvent donner lieu aux mêmes inconvénients et aux mêmes calculs! Nous citerons en preuve les redevances et les servitudes viageres stipulées dans un contrat de vente, les legs et les réserves d'usufruit, les transmissions de propriété d'une tête à l'autre, et une foule d'autres actes de même nature. On a proscrit avec raison les assurances sur la vie des hommes, la vente de la succession d'une personne vivante, parce que de pareils actes sont vicieux en eux-mêmes, et n'offrent aucun objet réel d'utilité qui puisse compenser les vices et les abus dont ils sont susceptibles. Mais parce que le débiteur d'une rente viagere pourra, dans le secret de ses pensées, envisager ma mort comme un échange de bonheur, faudra-t-il que je renonce au droit de me constituer créancier de cette rente, qui doit soutenir mon existence et ma vie?

Si nous considérons les constitutions de rentes viageres sous un point de vue économique, nous pourrons nous convaincre que ces contrats peuvent devenir une spéculation de commerce, et que dans plus d'une occasion ils sont plutôt un moyen d'acquérir que d'aliéner. On peut, par de sages combinaisons, multiplier les chances heureuses. Dans tous les contrats où le hasard entre pour quel-

que chose, l'imagination n'oublie rien pour atteindre aux bienfaits possibles de la fortune. ART.

Une rente viagere peut être constituée à titre onéreux, moyennant une somme d'argent, ou pour une chose mobiliere appréciable, ou pour un immeuble. 1968

Dans tous ces cas, la constitution d'une rente viagere n'est qu'une maniere de vente, même lorsqu'elle est faite à prix d'argent; car l'argent est susceptible d'être loué ou vendu comme toutes les autres choses qui sont dans le commerce. On en dispose par forme de louage quand on le prête à intérêt; on le vend quand on aliene le fonds principal moyennant une rente.

La rente viagere peut aussi être constituée à titre gratuit par donation entre-vifs ou par testament; mais alors elle doit être revêtue des formes requises par la loi dans les actes qui la constituent. 1969

Quand la constitution d'une rente viagere n'offre qu'une libéralité, elle est nulle si elle est constituée en faveur d'une personne prohibée; elle est réductible si elle excede ce dont le donateur ou le testateur peut disposer.

La rente viagere peut être constituée soit sur la tête de celui qui en fournit le prix, soit sur la tête d'un tiers qui n'a aucun droit d'en jouir. 1971

Elle peut être constituée sur une ou plusieurs têtes. 1972

Elle peut être constituée au profit d'un tiers, quoique le prix en soit fourni par une autre personne. 1973

Dans ce dernier cas, quoiqu'elle ait les caracteres d'une libéralité, elle n'est point assujétie aux formes réquises pour les donations, sauf les cas de réduction si la libéralité est excessive, et sauf les cas de nullité si une personne prohibée en est l'objet.

Toutes ces regles sont anciennes; le projet de loi ne fait que les rappeler.

ART. Tout contrat de rente viagere créée sur la tête d'une personne qui était morte au jour du contrat,
1974 ne produit aucun effet ; cela est évident, car le contrat se trouve sans cause.

1975 Nous avons cru devoir aussi déclarer la nullité du contrat quand la rente a été créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat.

En effet, il est certain que si les contractants eussent connu la maladie de la personne sur la tête de laquelle on se proposait d'acquérir la rente, l'acquisition n'eût pas été faite, puisqu'une rente viagere sur la tête d'une personne mourante n'est d'aucune valeur. Or, on sait qu'il n'y a point de véritable consentement quand il y a erreur ou sur la chose, ou sur les qualités essentielles de la chose qui forme la matiere du contrat.

1976 Nous décidons que la rente viagere peut être constituée au taux qu'il plaît aux parties contractantes de fixer.

Il ne peut y avoir de mesure absolue pour régler des choses incertaines ; aussi l'action rescisoire a toujours été refusée dans les contrats aléatoires ; c'est-à-dire, dans tous les contrats qui dépendent d'un événement incertain.

1977 La constitution d'une rente viagere est résolue si le constituant ne donne pas les facultés stipulées pour son exécution.

Cette regle est commune à tous les contrats intéressés.

1978 Le seul défaut de paiement des arrérages de la rente n'autorise pas celui en faveur de qui elle est constituée à demander le remboursement du capital, ou à rentrer dans les fonds par lui aliénés ; il n'a que le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages.

S'il en était autrement, il n'y aurait point de solidité dans les contrats; ils seraient dissous par la plus légere infraction de la part d'un des contractants. On ferait prononcer la nullité d'un acte lorsqu'on n'a que le droit d'en demander l'exécution. ART.

Le constituant ne peut se libérer du paiement de la rente en offrant de rembourser le capital, et en renonçant à la répétition des arrérages payés; il est tenu de servir la rente pendant toute la vie de la personne ou des personnes sur la tête desquelles la rente a été constituée, quelle que soit la durée de la vie de ces personnes, et quelque onéreux qu'ait pu devenir le service de la rente, car le système contraire changerait entièrement la nature du contrat. 1979

La rente viagere n'est acquise au propriétaire que dans la proportion du nombre des jours qu'il a vécû. 1980

Néanmoins, s'il a été convenu qu'elle serait payée d'avance, le terme qui a dû être payé est acquis du jour où le paiement a dû être payé.

On peut constituer une rente viagere successivement reversible sur plusieurs têtes; on peut donc, par majorité de raison, stipuler qu'une rente viagere sera payée d'avance. Cette clause n'entraîne, pour le terme payé d'avance, qu'une sorte de réversion tacite en faveur des héritiers, si celui en faveur de qui la rente est constituée est mort dans l'intervalle.

La rente viagere ne peut être stipulée insaisissable que lorsqu'elle a été constituée à titre gratuit. 1981

Les motifs de cette disposition sont sensibles. On a toujours distingué, avec raison, les rentes viageres créées à titre onéreux, d'avec celles qui sont créées à titre gratuit, par don ou par legs. Il a toujours été reconnu que les premieres peuvent être

ART. saisies par les créanciers du propriétaire, quand même il serait stipulé par le contrat qu'elles ne pourront pas l'être. On conçoit que personne ne peut s'interdire à soi-même la faculté de contracter des dettes, ni à ses créanciers celle de s'en faire payer sur ses biens.

Mais il en est autrement des rentes viageres créées par don ou par legs. Le testateur ou donateur peut valablement ordonner que la rente viagere qu'il legue ou qu'il donne ne pourra être saisie par aucun créancier du donataire ou légataire. La raison en est que celui qui fait une libéralité peut la faire sous telle condition qu'il juge à propos.

1982 La rente viagere ne s'éteint pas par la mort civile du propriétaire, car c'est la vie naturelle que les contractants ont en vue.

1983 Mais comme le terme de la vie naturelle est la mesure de la durée d'une rente viagere, le propriétaire d'une telle rente n'en peut demander les arrérages qu'en justifiant de son existence ou de celle de la personne sur la tête de laquelle la rente a été constituée.

Législateurs, tel est le projet de loi sur les contrats aléatoires. En le sanctionnant par vos suffrages vous aurez posé une nouvelle pierre au grand édifice de notre législation civile. Cet édifice s'éleve rapidement et avec majesté. Encore quelques jours, et graces au génie qui gouverne la France, et à votre sagesse qui sait si bien le seconder, nous offrirons à nos amis, à nos ennemis le spectacle le plus imposant qu'une nation puisse donner au monde, et le plus beau monument qu'elle puisse consacrer à sa propre gloire et à son propre bonheur.

N° 87.

RAPPORT fait au tribunat, par le tribun SIMÉON, *au nom de la section de législation, sur la loi relative aux Contrats aléatoires.* (Tome I, page 364).

Séance du 17 ventose an XII.

TRIBUNS,

Le besoin dicta les premiers contrats, l'échange, ART.
la vente et le louage. Mais l'audacieuse activité de l'esprit humain ne se renferme pas dans le cercle étroit des besoins. Ne se bornant pas même à l'immensité des choses que la nature et l'industrie ont mises à notre disposition, elle a entrepris de soumettre à ses calculs et à ses spéculations ce qui ne nous appartient pas, ce qui est hors de notre dépendance, le hasard lui-même. Il est devenu la base des contrats aléatoires, produits d'une civilisation déja bien avancée, et qui, à mesure qu'ils sont plus éloignés de la nature, exigent davantage l'intervention du droit positif.

Le Code civil vient aujourd'hui tracer la regle de ces contrats.

On en reconnaît quatre principaux.

Les deux premiers, l'assurance et le prêt à grosse 1964
aventure sont dignes du plus grand intérêt. C'est par eux que le commerce, agrandi et fortifié, est parvenu à lutter avec avantage contre les éléments déchaînés.

L'armateur pauvre a trouvé des fonds. S'ils périssent, ce n'est pas pour lui; s'il les conserve jusqu'au terme de son voyage, il s'acquitte envers ses

ART. prêteurs, et leur paie avec joie le gros intérêt auquel il s'est soumis pour les risques dont ils l'ont déchargé.

L'armateur opulent peut commettre à l'infidélité des mers et aux caprices des mers son entière fortune; on lui garantit l'effet des tempêtes et des naufrages. Pour une modique prime, de paisibles spéculateurs prennent sur eux, au sein de leurs foyers, les terribles dangers de la navigation. En vain les flots irrités auront englouti de riches cargaisons; la prudence trompe leur furie; la perte, répartie sur un grand nombre d'intéressés, devient presque insensible; le navigateur répare ses vaisseaux fracassés, et ses assureurs sont prêts à courir avec lui de nouveaux hasards.

Ces deux admirables contrats appartiennent au Code maritime : ils ne peuvent qu'être désignés dans le Code civil; mais il est impossible, en les nommant, de ne pas s'incliner devant leurs effets salutaires.

Le sujet des autres contrats aléatoires n'inspire ni les mêmes sentiments, ni le même respect.

1965 D'une part, c'est le jeu et le pari; de l'autre, la rente viagère.

Le jeu! cette funeste passion, source de tant d'angoisses, de désordres et de crimes, pourquoi faut-il qu'elle soit l'objet d'une loi? Parce qu'il est de l'objet des lois de contenir et de régler les passions; les étouffer entièrement n'appartient pas à la législation humaine.

Le jeu est un de ces inconvénients inséparables d'une grande société, une de ces maladies incurables contre lesquels il n'y a que des palliatifs. La police doit en modérer la contagion, la police correctionnelle en réprimer les délits. Le Code ne s'occupe que de la question civile, s'il y a action pour le paiement de ce qui a été gagné au jeu ou dans un pari.

Le jeu et le pari sont-ils des causes licites d'obligation? ART.

Le jeu de hasard, qui n'exerce ni l'esprit ni le corps, qui est même peu propre à les délasser, a pour principe l'amour du gain. Ce motif, déja peu honnête lorsqu'il ne s'applique pas à des objets utiles, porte souvent à de tels excès, qu'il était impossible que les lois ne s'occupassent pas d'en tarir, au moins d'en contenir la source.

Comment tolérer dans une société bien ordonnée que les citoyens mettent leur fortune au hasard d'un coup de dé; qu'une épouse, des enfants voyent s'évanouir en une heure toutes leurs ressources et leurs espérances, avec le patrimoine d'un mari ou d'un pere dissipateur?

Tacite nous apprend que nos peres, les Germains, aimaient le jeu avec une telle passion, qu'après avoir joué tous leurs biens, ils finissaient par jouer leurs personnes et leur liberté.

Il ne nous est plus possible d'aliéner notre personne : mais qui ignore combien souvent elle est avilie par le jeu? à combien d'humiliations et de bassesses il entraîne ses malheureuses victimes! On ne joue plus sa liberté, mais on compromet son honneur.

Les lois romaines avaient interdit de jouer de l'argent à quelque jeu que ce fût, si ce n'est à ceux qui tiennent à l'adresse et à l'exercice du corps. Les capitulaires de Charlemagne, les ordonnances de saint Louis et beaucoup de leurs successeurs contiennent les mêmes dispositions. En les renouvelant dans le projet de loi qui nous occupe, on n'a fait qu'appliquer un remede ancien à un mal invétéré.

Le jeu n'est pas une cause licite d'obligation, parce qu'il n'est pas nécessaire, qu'il n'est pas utile et qu'il est extrêmement dangereux.

De ces motifs même naissent de raisonnables exceptions. Les jeux d'exercice, ceux qui ne sont pas 1966

fondés sur le pur hasard, et auxquels se mêlent
ART. des calculs et des combinaisons, ces jeux sont utiles, les uns à développer les forces physiques, les autres à exercer les forces intellectuelles : ils offrent un délassement avantageux et quelquefois nécessaire. Ils ne sont pas dangereux, parce qu'ayant un attrait qui leur est propre, on n'a pas besoin de leur en créer un dans un prix excessif; et si on venait à l'y mettre, les tribunaux pourraient le retrancher, et traiter comme prohibés des jeux licites dans lesquels on se serait exposé, comme dans ceux de hasard, à des pertes ruineuses.

1965 Il n'y a donc pas d'action pour le paiement d'une
1966 dette du jeu de hasard, ou même pour une dette
1967 trop considérable résultant d'un jeu licite. Mais si le joueur, plus sévere à lui-même que la loi, s'est tenu pour obligé; si, fidele à sa passion et délicat dans son égarement, il a acquitté ce qu'il avait témérairement engagé, il ne sera pas reçu à répéter ce qu'il a payé.

La gageure ou pari a les mêmes vices originels et les mêmes dangers que le jeu : comme lui elle ne donne aucune action lorsqu'elle n'a de base que la recherche et l'amour du gain; comme lui elle est tolérée lorsqu'elle a un objet raisonnable ou plausible, des actes, par exemple, de force ou d'adresse, et qu'elle n'est pas immodérée.

La quatrieme espece des contrats aléatoires est la rente viagere.

Ou c'est une pension qu'on établit libéralement au profit de quelqu'un tant qu'il vivra; ou c'est une prestation annuelle que l'on constitue moyennant une valeur ou un capital qu'on appelle *fonds perdu*, parce que celui qui le livre ne le prête pas, il le donne; il ne peut le répeter comme une dette, ni être contrait à en recevoir le remboursement.

C'est de la vie plus ou moins longue de l'individu sur la tête duquel la rente est constituée, que dé-

pend l'avantage ou le désavantage de ce contrat. Il est essentiellement aléatoire, puisqu'il est fondé ART.
sur une si impénétrable incertitude.

Lorsque la rente viagere est établie à titre gratuit, 1969
elle est une libéralité sujette aux formalités et aux 1970
regles des donations ou des testaments.

Lorsqu'elle a un prix, celui qui le reçoit vend pour ce prix une prestation annuelle dont la durée est incertaine, et dont la quotité est fixée entre lui et l'acquéreur, en raison de leurs convenances, de leurs calculs, de leurs espérances et de leurs volontés ; le taux en est donc arbitraire.

La rente viagere peut être constituée sur une ou 1971
plusieurs têtes ; sur celle du bailleur de fonds, ou 1972
sur celle d'un tiers qui ne fournit rien, dont on em- 1973
prunte même la tête quelquefois à son insu, et qui n'aura aucun droit à la rente.

On peut aussi la constituer au profit de quelqu'un qui n'en fournit pas le capital : quoiqu'elle soit à son égard une libéralité, elle n'est pourtant pas assujétie aux formalités des donations. Il est essentiel de remarquer que cette disposition contenue dans l'article 1973 n'est point en contradiction avec celle de l'article 1969, qui assujétit la rente viagere à titre gratuit aux formes des donations ou des legs.

Il s'agit, dans l'article 1969, d'une rente que l'on crée sur soi ou sur ses héritiers, au profit de quelqu'un qui ne l'achete pas. On lui fait donation ou legs d'une rente viagere ; il faut recourir aux formalités des donations ou des legs, parce qu'il n'y a pas d'autre contrat qu'une libéralité.

Au contraire, dans le cas de l'article 1973, la libéralité n'est qu'accessoire à un autre contrat, à l'achat que l'on fait de la rente au profit d'un tiers. Il se passe une véritable vente entre le bailleur de fonds et celui qui s'oblige à la rente. On jugera donc le contrat par les regles de la vente, et non par celle des donations.

ART. La base du contrat de rente viagere étant l'existence de celui sur la tête duquel on l'assied, il doit

1974 être vivant au moment de la constitution, sinon le contrat serait nul, puisqu'il n'y aurait pas matiere à risque; et c'est le risque et l'incertitude de l'événement qui forment l'essence des contrats aléatoires.

1975 Par le même principe, si la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée est atteinte au moment du contrat d'une maladie dont elle est morte dans les vingt jours, le contrat est annullé comme n'ayant pas eu une base suffisante.

Telles sont les regles qui président à la formation du contrat de rente viagere.

Quant à ses effets, il sont de donner droit au propriétaire de la rente de l'exiger tant que la tête sur laquelle on l'a constituée est existante.

1979 Le débiteur ne peut s'en libérer en offrant la restitution du prix ou du capital; car il ne doit pas ce prix qui a cessé d'appartenir au créancier, et qui lui est devenu propre. Il s'est soumis à une prestation annuelle qui est irrachetable, dont la durée doit être plus ou moins longue, et qui n'a de terme que la mort de l'individu sur la tête de qui elle est constituée.

Le remboursement dénaturerait le contrat, puisqu'il ferait cesser l'incertitude et le hasard qui en sont la base.

De-là il suit que ni le débiteur fatigué de payer une rente qui ne s'éteint pas conformément aux calculs qu'il avait faits, ni le créancier qui se repent d'avoir perdu son fonds, ne peuvent, à moins d'un commun accord, offrir ou exiger le remboursement.

1978 A défaut de paiement, le créancier n'a que le droit de saisir les biens du débiteur, et de les faire vendre pour obtenir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante au service des arrérages.

Ce principe ne reçoit d'exception que dans le cas ART.
où l'on ne donnerait pas au créancier de la rente viagere les sûretés qu'il a exigées.

Dans ce cas, le contrat n'est pas consommé; la restitution naît de la contravention à ses conditions: au contraire, lorsque le contrat a été accompli, la négligence dans la prestation de la rente n'est pas une cause de résiliement; elle ne donne qu'une action en contrainte pour l'exécution d'un contrat parfait, et qui ne peut être éteint que par l'événement qui en est la base.

La rente viagere dépendant de l'existence de la 1980
tête sur laquelle elle est fondée, n'est due aussi que sur la preuve de cette existence, et à proportion des jours qu'elle a duré; c'est-à-dire, que si l'individu sur la tête duquel la rente est constituée meurt au milieu d'un terme, on ne paiera au propriétaire que le nombre de jours que la personne a vécu, à moins qu'on n'eût stipulé que la rente sera payable d'avance. Dans ce cas le terme dans lequel on est entré sera gagné.

La jurisprudence était différente en certains lieux. Du principe que la rente viagere est attachée à la vie, on déduisait qu'elle n'était due que jour par jour, que la mort la faisait cesser même quand on aurait stipulé qu'elle serait payable d'avance. Cependant, si en exécution de ce pacte elle avait été payée, on n'admettait pas la répétition; il en résultait cet inconvénient, que le débiteur négligeant à remplir ses engagements gagnait une partie du terme qu'il n'avait pas payé d'avance, au lieu que le débiteur exact le perdait. Il a paru plus conséquent d'établir d'abord le principe que de droit commun la rente n'est due que jour par jour, et proportionnellement au temps qu'on a vécu; mais que l'on peut stipuler qu'elle sera payée d'avance. Dans ce cas, c'est une prime que le créancier gagne. Dès que l'individu sur la tête de qui porte la rente a vécu un jour dans le

trimestre ou le sémestre, que la rente ait été payée
ART. ou non, elle est acquise.

1982 La mort civile n'éteint pas la rente viagere, parce qu'elle n'est pas entrée dans les calculs des contractants ; ils n'ont pu ni dû la prévoir.

1981 La rente viagere que l'on donne, peut être déclarée insaisissable ; c'est une libéralité que l'on fait sous cette condition qui ne nuit à personne : les créanciers du donataire de la rente n'ont pas dû compter sur une libéralité qui leur profitât malgré le donateur.

Mais la rente viagere que l'on achete ne peut être insaisissable ; ce serait un moyen de frauder ses créanciers, en plaçant sa fortune, qui est leur gage, à rente viagere.

Voilà, tribuns, les principales regles de cet étrange contrat, où le vendeur spécule sur la mort prompte de celui auquel l'acheteur augure et souhaite une longue vie.

La rente viagere offre quelquefois une ressource à des individus trop peu fortunés pour que des biens peu durables, mais plus modiques, suffisent à leurs besoins.

Quelquefois elle a enrichi des spéculateurs assez sages pour en conserver les arrérages, et recouvrer, en les accumulant, le capital qu'ils avaient abandonné à fonds perdu ; en sorte qu'au bout de quelques années ils jouissaient gratuitement de la rente.

Le plus souvent elle a servi la dissipation et l'égoïsme ; elle est devenue une sorte de jeu funeste et ruineux pour les familles. Sous ce rapport elle a mérité des reproches d'immoralité que trop de faits ont appuyés.

Mais l'abus que les hommes font de ce qui n'est pas mauvais en soi, n'est pas une raison suffisante de proscrire ce dont ils abusent ; il faudrait donc aussi leur ôter leur liberté. Les lois civiles organisent les conventions ; elles présument qu'on les fera avec raison et sagesse ; elles ne peuvent prohiber que celles

qui sont directement contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs. ART.

Telles ne sont point les constitutions de rentes viageres quand on n'en use pas avec excès, quand on sait porter ses principales vues au-delà du cercle étroit du présent, et qu'on a assez d'ame pour ne pas exister uniquement pour soi.

Courte et fugitive comme la vie, la rente viagere n'offre point de stabilité; le bon pere de famille, jaloux de transmettre à ses enfants son nom et sa fortune, ne met pas tout sur sa tête, biens et honneurs; il ne veut pas mourir tout entier; il sait que la prospérité des familles de laquelle se compose celle de l'Etat exige une certaine perpétuité dans leur patrimoine. Il regarde la constitution de rente viagere comme un de ces jeux licites dont on ne doit user que modérément; c'est un contrat aléatoire. L'homme sage brave quelquefois le hasard pour de grandes causes; mais à moins d'y être contraint, il ne s'y abandonne jamais tout entier.

Votre section de législatiou, tribuns, m'a chargé de vous proposer l'adoption du projet de loi destiné à former un des titres du Code civil, relativement aux *contrats aléatoires*.

N° 88.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun Duveyrier, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat sur la loi relative aux Contrats aléatoires.* (Tome I, page 364.)

Séance du 19 ventôse an XII.

Législateurs,

ART. Si le premier contrat indiqué à l'homme par la nécessité et l'industrie fut l'échange, le dernier qu'inventa sa cupidité doit être le contrat aléatoire. Après avoir asservi à ses besoins, à ses desirs, à ses jouissances, toutes les choses matérielles, tout ce qui existe, tout ce que ses sens peuvent atteindre et saisir, il a voulu dans les spéculations avides de son intérêt, comme dans les combinaisons ambitieuses de son génie, peser le destin lui-même, et calculer l'avenir.

Vous savez que le contrat aléatoire embrasse toutes les conventions dont le dernier résultat est sous le voile de l'avenir ou du hasard, et dans lesquelles un prix certain compense un risque, ou paie un avantage incertain.

La vente de la nue propriété d'un immeuble est un contrat aléatoire, parce que le prix est certain au moment du contrat ; tandis que l'avenir cache encore l'instant incertain de sa possession.

La cession de droits litigieux est un contrat aléatoire, parce que le prix est certain au moment du

contrat ; tandis que la valeur de la chose cédée dépend de mille circonstances futures ou cachées, et de l'instabilité plus mystérieuse encore des jugements humains. ART.

Mais ces deux conventions tiennent au contrat de vente par des rapports si intimes, et des caracteres si décisifs, qu'elles ont été naturellement entraînées sous l'influence des principes et sous l'empire de la loi qui gouverne ce contrat.

Le contrat d'assurance et le prêt à grosse aventure sont aussi des contrats aléatoires ; mais leur nature les asservit aux lois maritimes.

Le projet de loi que vous examinez, législateurs, et particulièrement relatif aux contrats aléatoires, ne vous présentera donc que les conventions qui résultent des jeux et du pari, et le contrat de rente viagere.

Les jeux et le pari, produits par les mêmes causes, dirigés par les mêmes motifs, sont soumis aux mêmes regles.

Les jeux : ce mot jette tout-à-coup devant la pensée l'image la plus noble et la plus vile, la gloire et l'infamie, la couronne et l'échafaud.

Les jeux olympiques nous retracent la Grece en- 1966
tiere assemblée, célébrant ses triomphes en s'exerçant aux actions de force et de courage qui protegeaient sa liberté. Ces solennités, ces pompeuses cérémonies, ces acclamations d'un peuple immense, ces fleurs jetées à flots sur les vainqueurs, ces statues qui les consacraient à l'immortalité, ces couronnes si précieuses que le plus léger reproche effaçait le droit d'y concourir, que le plus orgueilleux monarque les disputait avec plus d'ardeur qu'une victoire, que les peres mouraient de joie les contemplant sur le front de leurs fils : ces nobles jeux n'avaient que des efforts sublimes, des prix glorieux, et leur histoire ne nous transmet à nous-mêmes que des pensées de vertu et d'héroïsme.

ART. Ces souvenirs, mêlés à ceux de nos anciens tournois, de nos joûtes chevaleresques, et des sentiments de magnanimité, de gloire, d'amour, qui étaient leur regle, leur motif et leur prix; ces souvenirs répandent encore aujourd'hui une faveur d'estime et d'approbation sur tous ces exercices qui n'en sont qu'une faible image ou une production dégénérée, sur les courses de chevaux ou de chars, les assauts d'armes, la paulme, le mail, la bague, tous ces jeux enfin dans lesquels la force, l'adresse ou la légéreté peuvent seules disputer l'avantage.

La loi que j'ai l'honneur de vous présenter les distingue et les soustrait à la proscription qu'elle va prononcer.

Encore faut-il pour qu'ils jouissent de ce privilége, qu'ils soient absolument purgés de tout calcul de luxe, de toute spéculation exorbitante, qui terniraient la pureté de leurs motifs et la générosité de leurs efforts.

1965 Mais le jeu proprement dit, ce ministre aveugle et forcené du hasard, qui place entre deux hommes, sur un tas d'or, la plus épouvantable alternative, le bonheur ou l'adversité, la fortune ou la misere, le délire de la joie ou du désespoir; qui dévore la substance des épouses et des enfants; qui tarit toutes les sources de la tendresse, de l'amour, de l'amitié, de la reconnaissance, de la probité; qui engendre, alimente, exalte, justifie toutes les passions, tous les vices, tous les excès, et qui n'a pour remplacer tout ce qu'il engloutit, que des poisons ou des poignards : ce monstre anti-social, bien qu'il affecte la figure et le maintien d'un contrat, ne mérite pas sans doute la protection que la loi doit aux conventions ordinaires.

Je parle ici de la loi civile, qui ne peut s'en occuper que sous le rapport prétendu entre ses folles conventions et le lien légitime d'un engagement réciproque.

Et sous ce rapport, la loi civile doit seulement le dédaigner, le méconnaître, lui refuser son appui, laissant d'ailleurs à la police le devoir de réprimer ses désordres, de le poursuivre, de l'étouffer dans ses repaires, et à la justice criminelle le soin de punir ses fureurs. ART.

La législation proposée est celle de tous les temps et de tous les peuples civilisés.

Celle des Romains était plus sévere. Cicéron nous l'a retracée lui-même dans ses *Philippiques*, et nous la retrouvons dans la loi quatrieme au Digeste, *de Aleatoribus*.

Non-seulement toute poursuite était refusée pour l'exécution d'une convention établie sur les jeux de hasard; mais ces jeux étaient prohibés; mais les injures et les coups même dont ils étaient la cause restaient sans réparation légale; mais l'action en restitution de ce qui avait été payé était accordée, même aux enfants contre leurs peres, et aux affranchis contre leurs patrons.

Justinien, en l'accordant même au fisc, à défaut de tout autre réclamant, consacra les sommes restituées aux ouvrages publics.

Les *capitulaires* de Charlemagne, nos ordonnances, nos réglements, défendent aussi les jeux de hasard, et refusent aussi toute action en justice pour le paiement des pertes qu'on peut y faire.

Et l'ordonnance de Moulins, empruntant quelque chose à cet égard de la législation romaine, accorde aux mineurs seulement le privilége de restitution pour tout ce qu'ils auraient perdu et payé.

Mais cette restitution, générale chez les Romains, 1967
et commune aux majeurs et aux mineurs, blesse assez le premier principe social, le droit de propriété, et le sentiment intime d'équité naturelle, pour que son examen réfléchi engage aujourd'hui le législateur à ne pas porter si loin un privilége qui

ART aurait au moins cette inconséquence, entre deux hommes coupables de la même faute, de punir l'un, et de récompenser l'autre.

Vous savez bien que le droit de propriété est la faculté absolue pour tout homme libre de sa volonté et de son jugement, d'aliéner, de vendre, d'échanger, de donner, de dépenser enfin tout ce qui lui appartient. La loi civile n'est pas là pour interdire ou réparer les folles spéculations, les libéralités indiscretes, les dépenses exorbitantes. Elle n'a pas promis d'empêcher et de révoquer les dilapidations volontaires ou simplement imprudentes.

Ce qu'un homme a perdu au jeu et payé, il aurait pu le perdre dans toute autre opération inconsidérée : il aurait pu le donner.

D'ailleurs, n'a-t-il pas obéi à sa conscience qu'il serait bien difficile de contredire, à une certaine délicatesse qu'on ne pourrait guere condamner, à l'équité naturelle qui toujours impose une exacte réciprocité ?

Ce qu'il a perdu ne voulait-il pas le gagner ? Ce qu'il a payé n'avait-il pas l'intention de l'exiger ? S'il l'eût reçu, aurait-il eu la volonté, aurait-il admis l'obligation de le restituer ?

Comment donc réformer ce jugement volontaire et juste, puisque le résultat en est de s'être imposé lui-même le traitement qu'il voulait faire subir ?

Un seul cas peut autoriser et même imposer impérieusement la nécessité de la restitution ; c'est le cas où le dol, la fraude, la supercherie, auraient dirigé le hasard ou la combinaison du jeu, et déterminé le sort.

Mais ceci n'est pas même encore une attribution particuliere ; c'est la conséquence toujours infaillible d'une regle générale et commune à tous les contrats, à toutes les opérations sociales. Par-tout où le dol paraît le consentement réciproque s'efface, la con-

vention est détruite, et l'effet qu'elle a pu produire est révoqué. ART.

Quant aux mineurs, ils n'ont pas besoin de ce privilége particulier que leur réservait l'ordonnance de 1566. Ils trouvent dans leur minorité même, comme la femme mariée dans la puissance maritale, ce droit de restitution, cette garantie, cette réparation de tout dommage que leur apportent les engagements qu'ils ne peuvent valablement contracter.

Ces bases établies, vous approuverez sans doute, législateurs, les trois articles du projet de loi qui reglent les rapports imparfaits que le jeu et le pari peuvent avoir avec les conventions légitimes.

La loi déclare qu'elle n'accorde aucune action pour les dettes du jeu, ou pour le paiement d'un pari.

Elle excepte de cette disposition tous les jeux pro- 1966
pres à exercer l'adresse, la force et la légéreté; et l'on peut, quoiqu'elle n'en parle pas, comprendre dans la même exception ces jeux composés de combinaisons ingénieuses, connus des anciens, et cultivés à Athenes comme le plus honorable délassement, parce qu'ils exercent aussi la sagacité, la méditation, la présence d'esprit, et toutes les facultés intellectuelles qui peuvent seules y disputer l'avantage.

Cependant les tribunaux auront le pouvoir de rejeter la demande en paiement, si la somme perdue est excessive.

Enfin, les sommes perdues et volontairement payées ne seront point restituées, si le dol et la tromperie n'ont point présidé au jeu, préparé et décidé la perte.

Vous remarquerez autant de justice, de raison 1968
et de clarté dans les dispositions qui completent le projet, en traçant les regles du contrat de rente viagere.

ART. Sans appeler sur lui au même degré la honte et la proscription, ce contrat présente dans ses motifs, dans ses combinaisons, dans ses effets, des contrastes si bizarres, et des oppositions si extrêmes, qu'on ne sait trop si on lui doit plus d'intérêt que d'indignation.

Lorsqu'il n'est pas un bienfait touchant, une généreuse libéralité, il ne peut être qu'un odieux calcul d'avarice et de cupidité, le froid conseiller de l'égoïsme, le compagnon solitaire de la misanthropie, l'ennemi de toute affection sociale, et le spoliateur des familles.

Lorsque son unique destination n'est pas d'assurer et de prolonger l'existence, il ne s'établit plus que sur la destruction et la mort.

Mais aussi n'est-il pas quelquefois l'acte le plus touchant de la bienfaisance, le moyen ingénieux de multiplier l'or charitable et nourricier, la derniere et consolante ressource de l'infortune et de la vieillesse ?

Et comment ne pas donner le plus favorable appui, la protection la plus propice à l'indigent, à l'infirme, au vieillard qui fondent leur unique moyen d'exister sur la fragilité même de leur existence, et qui vendent pour vivre, le dernier moment de leur vie ?

La loi devait suivre ce contrat dans ses motifs si étrangement opposés, pour contraindre et gêner ses honteuses combinaisons, pour aider et soutenir ses résultats bienfaisants.

Aussi remarquerez-vous avec plaisir que toute la faveur de la loi est à celui des contractants qui stipule pour l'aisance et la prolongation de la vie, toute sa sévérité pour celui qui caresse l'espérance, et calcule la proximité de la mort.

On peut acquérir une rente viagere en donnant une somme d'argent, un immeuble, un meuble

même, dont le prix sera déterminé; et dans ce cas ART.
la constitution est à titre onéreux, moins favorable sans doute à celui qui constitue la rente, qu'à celui pour qui elle est constituée.

L'usage le plus ordinaire est que la rente viagere 1971
soit constituée sur l'existence ou sur la tête de celui qui l'acquiert, et qui en paie le prix. C'est la conséquence naturelle de son objet, d'être attachée à la vie même qu'elle est chargée d'entretenir.

Cependant on peut la faire constituer, pour en jouir soi-même sur une autre existence qu'on présume moins fragile, sur la tête d'un tiers qui n'a aucun droit à la rente, qui même ignore souvent la convention, et lui prête ainsi, sans le savoir, le nombre incertain des jours qui lui sont donnés.

On peut encore la constituer sur plusieurs têtes, 1972
soit pour en attribuer successivement la jouissance aux personnes sur la tête desquelles elle est constituée, soit pour s'en conserver la jouissance à soi-même et à ses héritiers jusqu'à l'extinction de toutes les têtes qui entretiennent et prolongent sa durée.

La loi ne fixe point le taux auquel une rente via- 1976
gere peut être constituée. Le moment qui doit déterminer la perte ou le profit de cette convention parfaitement aléatoire, étant un mystere impénétrable, et les éléments qui la composent n'étant aussi que le produit arbitraire des plus capricieuses présomptions, il est impossible d'appliquer à la formation même du contrat, les notions certaines du juste et de l'injuste pour lui imposer un prix uniforme et légitime.

Le taux de la rente viagere ne peut être que conventionnel, et cette faculté qui en laisse le réglement à la libre volonté des contractants, n'est encore favorable qu'à celui que la loi ne dédaigne pas de favoriser.

Un contrat fait moyennant un prix payé, peut 1977

ART. être résilié, mais sur la demande seule du créancier de la rente, et dans le cas seulement où les sûretés promises pour l'exactitude de son service, ne seraient pas données.

Le capital s'absorbant tout entier pour la création de la rente, il est bien juste que la rente ait un gage équivalant au capital qu'elle vient d'engloutir.

1979 Celui qui a constitué la rente ne peut plus s'en délivrer, quelle que soit la durée non présumée de la vie sur laquelle la rente est constituée, l'importunité et la charge toujours renaissante des arrérages qu'il lui faut annuellement payer. L'offre qu'il ferait pour secouer le fardeau, de rembourser le capital, et de renoncer aux arrérages déja payés, sera illusoire et nulle, si le créateur de la rente ne consent pas à la résiliation du contrat.

Le débiteur subira justement toutes les chances d'une spéculation peu favorable dont il a faussement convoité les avantages, et le rentier, qui mérite faveur, ne doit pas être obligé à changer la place achetée et payée pour y établir et reposer son existence.

1978 Ce rentier lui-même ne peut jamais demander le remboursement du capital, ou sa rentrée dans le fonds aliéné pour acquérir la rente. Il n'a droit qu'au paiement exact des arrérages. Il pourra seulement, s'ils ne sont pas payés, faire saisir et vendre les biens de son débiteur, et, sur le produit de la vente, faire employer une somme suffisante au paiement annuel des arrérages.

Et cette disposition est encore propice à lui, bien plus qu'au débiteur : elle le soustrait à l'embarras de chercher un autre emploi, et au danger peut-être de perdre sa derniere ressource, en laissant son capital oisif, en le consommant par portions, en le confiant aux hasards non encore éprouvés d'un nouveau placement.

1969 La rente viagere peut être aussi constituée à titre

gratuit ou libéral, et c'est alors qu'elle est pure dans tous ses motifs, utile dans tous ses effets, et éminemment favorable. ART.

Elle est constituée à titre gratuit, lorsqu'on la constitue soi-même par donation ou par testament, sans en recevoir le prix; elle est constituée à titre libéral, lorsqu'on paie le prix d'une rente viagere constituée, au profit d'une autre personne.

Dans le premier cas, il est impossible de la soustraire aux formes requises par la loi, pour la validité des actes qui la contiennent.

Dans le second cas, il ne lui faut que les formes 1673
d'un contrat ordinaire, quoiqu'elle soit une véritable libéralité.

Dans les deux cas, elle ne doit subir que la réduction prononcée contre les donations exorbitantes, ou la nullité qui frappe toute libéralité faite à une personne incapable de recevoir.

Enfin, la rente viagere à titre gratuit jouit seule 198
d'un privilége protecteur dont toutes les autres sont privées. Elle prend le caractere sacré des aliments charitables. Elle peut être stipulée insaisissable, et alors aucune attaque, aucune saisie, aucune poursuite ne pourront ni la détruire, ni la suspendre, ni détourner son cours et sa destination.

On voit assez qu'il est dans la nature du contrat 1974
de rente viagere, que la vie sur laquelle la rente est constituée soit indispensable à l'existence même du contrat.

De ce principe sortent plusieurs conséquences que le principe lui-même explique suffisamment.

Si la personne qu'on croyait exister, et sur laquelle la rente est constituée, était morte au jour du con- 1975
trat, ou si elle meurt dans les vingt jours qui suivent, de la maladie dont elle était atteinte, il n'y a plus de convention, et le contrat est détruit.

La mort civile n'est ici d'aucune considération. 1982
C'est à l'existence naturelle de l'homme que la rente

ART. est attachée. Elle le suit jusqu'au tombeau qui les engloutit tous deux.

1983 Elle ne peut être enfin justement exigée, qu'avec la preuve de l'existence à laquelle elle est attachée.

1980 Il résulte encore du même principe une conséquence vraie, mais dont jusqu'à nous on avait exagéré l'application, et sur laquelle le projet de loi a dû raisonnablement établir une législation nouvelle.

La rente viagere cessant, par sa nature même, d'exister avec l'homme sur l'existence duquel elle était constituée, il est très-vrai que le paiement des arrérages est diurnal, c'est-à-dire, qu'il n'est dû que de jour en jour, de maniere que le dernier jour de la vie du rentier est aussi le dernier de l'obligation et du paiement.

Mais on appliquait cette rigoureuse conséquence même alors que dans le contrat le paiement était stipulé d'avance et par les termes convenus.

C'était visiblement une erreur, une déduction forcée du principe et de la nature du contrat.

On violait ouvertement, sans s'en apercevoir, la loi générale des conventions, dont la liberté doit être absolue, pourvu qu'elles ne blessent ni les lois elles-mêmes, ni les bonnes mœurs.

On ne voyait pas que d'autres stipulations permises sont d'un effet plus notable, et d'une extension plus absolue.

Ne peut-on pas stipuler une rente viagere au profit de plusieurs personnes, et sur plusieurs têtes successivement présentées en remplacement l'une de l'autre?

Ne peut-on pas même légitimement convenir qu'une rente viagere constituée au profit et sur la tête d'un individu soit encore payée à sa succession pendant un temps déterminé?

Qu'aurait donc d'illicite et de malhonnête une telle clause pour être interdite ou annullée?

Celle qui, fixant des termes de paiement, veut

que chaque terme soit payé d'avance, n'est qu'une convention ordinaire, valable par le consentement réciproque des parties, et dont l'effet légitime, en rendant le paiement exigible au commencement de chaque terme, est de ne rien restituer au débiteur lorsque le créancier meurt dans le cours du terme payé; parce qu'alors le débieur n'a réellement payé que ce qu'il devait aux termes de la convention mutuellement consentie.

Le projet de loi ordonne donc, avec raison, que s'il est convenu que la rente viagere sera payée d'avance, le terme qui a dû être payé est acquis du jour où le paiement a dû être fait.

Ces dispositions embrassent tous les réglements nécessaires au sage maintien des contrats aléatoires que la loi civile doit gouverner.

L'importance du projet de loi sera peu remarquable, si l'on considere seulement le nombre des articles qu'il renferme, et la nature des objets qu'il présente, plus dignes d'animadversion que d'indulgence.

Mais on ne lui refusera pas l'estime et l'approbation dont il est digne, si l'on observe avec soin quelle attention, quelle réserve, quelle sagacité ont été nécessaires pour discerner le mal et le bien, détourner les effets funestes, et garantir les résultats utiles de ces spéculations cupides sur la fortune et la vie des hommes.

Si la morale et la vertu traçaient leur code céleste, sans doute ceux de ces contrats qui méritent le blâme n'y seraient point inscrits.

Mais la loi régulatrice des actions des hommes ne peut se borner aux conseils, aux préceptes de l'honnête et du beau. Il faut qu'elle prenne toutes les formes pour suivre le cœur humain, même dans ses développements pervers, puisqu'elle ne peut détruire sa perversité. Il faut qu'elle s'associe pour ainsi dire aux passions les plus viles pour les contraindre,

ART. puisqu'elle ne peut en extirper le principe. Il faut qu'elle se place à côté des crimes les plus atroces, pour les réprimer, puisqu'il n'est pas en son pouvoir de les rendre impossibles.

Le silence de ces lois antiques sur le parricide fut une pensée sublime ; mais le crime lui-même est venu trop souvent depuis blasphêmer sa généreuse intention.

C'est précisément dans ces regles indispensables aux affections déréglées, dans ces combinaisons plus délicates, plus difficiles de l'équité naturelle et de l'intérêt social, que la loi fait briller davantage sa sagesse et son importance.

Le projet offert à votre sanction, législateurs, remplit dignement ce but. La clarté de sa rédaction, la précision de ses articles, la justesse de ses décisions, tout justifie le vœu d'adoption prononcé par le tribunat.

N° 89.

EXPOSÉ des motifs de la loi sur le mandat (Tome I, page 368), *par le conseiller d'état* BERLIER.

Séance du 12 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

S'il est dans les affections naturelles de l'homme et dans l'ordre commun de ses habitudes qu'il pourvoie lui-même à ses propres affaires, les maladies, l'absence, les obstacles de tous genres qui prennent leur source et dans la nature et dans l'état social, l'obligent souvent à confier à autrui ce que tant de causes viennent l'empêcher de faire en personne.

De-là le *mandat*, objet du titre que nous venons vous présenter aujourd'hui. ART.

Le contrat de mandat, comme tous les autres contrats, repose essentiellement sur la volonté réciproquement manifestée des parties qui le forment. 1984

Ainsi le seul pouvoir donné ne constitue point le contrat, s'il n'a été accepté expressément ou tacitement, et réciproquement : sans ce pouvoir, la simple gestion d'un tiers ne le constitue point mandataire.

Dans ce dernier cas, le maître de la chose peut bien poursuivre le gérant à raison de sa gestion, de même que celui-ci peut réclamer ses avances et même des indemnités, s'il a géré utilement pour le propriétaire; mais ces actions n'appartiennent point au contrat qui est l'objet de cette discussion.

De sa nature, le mandat est gratuit; c'est un office de l'amitié : ainsi le définit de droit romain (1), et notre projet lui conserve ce noble caractere.

Cependant cette regle tournerait souvent au détriment de la société, si elle était tellement absolue, qu'on ne pût y déroger par une stipulation expresse. 1986

Cette stipulation sera donc permise, car elle n'a rien de contraire aux bonnes mœurs; et même elle sera d'une exacte justice toutes les fois que le mandataire n'aura point assez de fortune pour faire à son ami le sacrifice de son temps et de ses soins; circonstance qui peut arriver souvent, et dans laquelle la rétribution sera moins un lucre qu'une indemnité.

Le mandataire devra se renfermer strictement dans les termes de sa procuration. 1989

Si le mandat spécifie les actes qui en sont l'objet, cette spécification deviendra la mesure précise des pouvoirs conférés par le mandant, et tout ce qui serait fait au-delà sera nul.

(1) L. 1, §. *ult.* ff. *Mand.*

ART. Rien de plus simple ni de plus facile que l'application de cette regle, quand elle sera tracée par le
1988 contrat même; mais comment fixera-t-on le sens et l'étendue des mandats conçus en termes généraux?

Parmi les divers modes de constituer de tels mandats, il en est deux qui méritaient une attention particuliere, comme plus usités; savoir, le pouvoir de faire *tout ce que le mandataire jugera convenable aux intérêts du mandant*, ou celui de faire *tous les actes que le mandant pourrait faire lui-même.*

Dans l'examen de ces deux locutions, on a vu des jurisconsultes renfermer l'effet de la premiere dans les simples actes d'administration, et attribuer à la seconde des effets plus étendus, et notamment la faculté de disposer de la propriété même.

L'on n'a pas suivi cette distinction; car en matiere de propriété, l'on ne doit pas facilement présumer qu'on ait voulu remettre à un tiers le pouvoir d'en disposer; et si on l'a voulu, il est si facile de l'exprimer formellement, que la loi peut bien en imposer l'obligation, seul moyen de prévenir toute équivoque, et d'obvier aux surprises et aux erreurs.

Ainsi, en suivant et en expliquant à cet égard les dispositions du droit romain (1), tout mandat conçu en termes généraux n'embrassera que les actes d'administration; et s'il s'agit d'aliéner ou hypothéquer, ou de quelque autre acte de propriété, le mandat devra être exprès.

1990 Les femmes mariées et les mineurs émancipés pourront être mandataires : cette aptitude, qui n'est pas de droit nouveau, trouve sa cause dans la faveur due à tous les développements d'une juste confiance.

Celui qui remet ses intérêts à une personne de

(1) LL. 60 et 63, ff. *de Procur.*

cette qualité a jugé sa capacité suffisante, et la loi peut adhérer à ce jugement, pourvu que les intérêts de la femme mariée et du mineur (mandataires) n'en reçoivent aucune atteinte, et que leur condition n'en soit pas changée; car le mandant ne saurait avoir contre eux les mêmes actions que contre les personnes qui jouissent de tous leurs droits. ART.

Avec de telles précautions, la faculté dont il s'agit a semblé exempte de tout inconvénient, même en n'astreignant point la femme mariée à se munir de l'autorisation de son mari; car ici la question n'est pas de savoir si le mari pourra s'opposer à ce que sa femme reçoive ou exécute le mandat (il a incontestablement ce droit); mais si, à défaut d'une autorisation préalable et expresse, le mandat et ses effets seront nuls à l'égard des tiers et du mandant lui-même.

Une réflexion bien simple leve cette difficulté. En effet, si le mari laisse sa femme exécuter le mandat, il est réputé y consentir; et si des absences ou d'autres empêchements de cette nature écartent cette présomption, comment, en ce cas, la femme pourrait-elle se pourvoir d'une autorisation? Et pourquoi lui lierait-on les mains pour un acte qui ne peut blesser ni ses intérêts, ni les droits de son mari, puisqu'on n'aura d'action contre elle que conformément aux regles établies au titre du *Contrat de mariage et des droits respectifs des époux*.

Législateurs, je viens de parcourir les dispositions du projet qui composent son premier chapitre, intitulé : *De la nature et de la forme du mandat.* Je vais maintenant vous entretenir des obligations qui en naissent.

Ces obligations sont de deux sortes, les unes sont 1991
imposées au mandataire, les autres au mandant.

Le mandataire doit pourvoir à l'objet du mandat, rendre compte de sa gestion, et même indemniser le mandant, s'il lui a causé du dommage; car s'il

ART. était loisible au premier de ne pas accepter e mandat, il ne lui était plus permis, après l'avoir accepté, de ne pas remplir convenablement sa charge.

1992 Cependant, en cas de fautes suivies de dommages, l'on fera une distinction entre le mandataire salarié, et celui qui ne l'est pas; car l'on sent que celui qui reçoit un salaire est plus rigoureusement que l'autre astreint à tous les soins que la chose comporte.

1994 Responsable de ses faits, le mandataire pourra être tenu, même des faits d'autrui, en certains cas: comme si, par exemple, il s'est substitué quelqu'un sans y être autorisé, ou si, n'ayant à ce sujet qu'une autorisation générale, il a fait choix d'une personne notoirement incapable ou insolvable.

Il devra aussi à son mandant l'intérêt des sommes qu'il aurait touchées comme mandataire, et employées à son propre usage.

1997 Enfin, et outre les actions qui peuvent être exercées contre lui de la part du mandant, le mandataire est encore soumis à celle des tiers, s'il a excédé les termes du mandat sans le leur faire connaître; car, s'ils l'ont connu, la faute commune exclut toute action en garantie pour ce qui a été fait au-delà, à moins que le mandataire ne s'y soit personnellement obligé.

Toutes ces regles, déduites de la simple équité, sont assez justifiées par l'heureuse application qui en est faite depuis bien des siecles.

Il faut en dire autant des obligations du mandant.

1998 Exécuter envers le tiers ce qu'a fait avec eux, ou
1999 ce que leur a promis le mandataire agissant dans les
2000 limites de ses pouvoirs; rembourser à celui-ci ses
2001 frais et avances; l'indemniser des pertes qu'il aura soufferles à l'occasion du mandat, et payer au mandataire l'intérêt des sommes que celui-ci aurait personnellement avancées, même ses salaires s'il lui en a été promis : tels sont les devoirs du mandant.

S'il y a plusieurs mandants pour une affaire commune, il seront solidairement tenus envers le mandataire. ART 2002

Cette disposition, tirée du droit romain (1), n'implique point contradiction avec celle qui statue que lorsqu'il y a plusieurs mandataires, ils ne sont tenus chacun que pour ce qui les concerne; car s'il est juste que, dans un acte officieux et souvent gratuit, celui qui rend le service ait une action solidaire contre ceux qui tirent d'un mandat un profit commun, il serait injuste de le charger du fait d'autrui, sans une convention expresse : l'extrême différence de ces deux situations ne permet pas de conclure de l'une à l'autre.

Je viens, législateurs, de retracer les obligations respectives du mandataire et du mandant; il me reste à examiner de quelle maniere le contrat se dissout.

Je n'arrêterai point votre attention sur les causes qui le dissolvent nécessairement, telles que la mort naturelle ou civile, l'interdiction ou la déconfiture, soit du mandant, soit du mandataire.

J'observerai seulement qu'après la mort du mandant, les actes passés par le mandataire dans l'ignorance de cet événement sont valides, et qu'après la mort du mandataire ses héritiers ne sont pas dès l'instant même dégagé de toute obligation envers le mandant, puisqu'ils doivent l'avertir du décès, et pourvoir dans l'intervalle aux choses urgentes. 2008 2009

Dans cette double hypothese, l'équité proroge l'effet du mandat.

Mais ce n'est point seulement par les causes qu'on vient de désigner que le mandat finit.

Quand un homme confie ses intérêts à un autre, il est toujours sous-entendu que celui-ci n'en restera chargé qu'autant que la confiance qui lui a été accordée continuera; car le mandant n'aliene ni à per- 2004

(1) L. 59, §. 3, ff. *Mand.*

ART. pétuité, ni même à temps, le plein exercice de ses droits, et le mandat cesse quand il plaît au mandant de notifier son changement de volonté.

2007 Il cesse de même quand le mandataire veut se rédimer de cette charge; cependant, si le moment était évidemment inopportun, et qu'il dût en résulter du préjudice pour le mandant, celui-ci devra en être indemnisé.

L'obligation où est le mandataire d'indemniser le mandant dans le cas posé n'admet qu'une exception. Cette exception a lieu si le mandataire établit qu'il n'a pu continuer de gérer les affaires du mandant sans éprouver lui-même des pertes considérables; car la loi ne saurait, sans faire violence aux affections humaines, frapper celui qui, dans le péril imminent de sa chose et de celle d'autrui, aura voulu préserver la sienne.

2005 Il ne suffit pas au reste que le mandat ait été révoqué par le mandant, ou qu'il y ait été renoncé par le mandataire, pour qu'il cesse à l'égard des tiers de bonne foi.

En effet, si après la révocation notifiée au mandataire, mais avant que celui-ci ait remis le titre qui contient ses pouvoirs, il en use encore pour traiter avec des tiers qu'on ne puisse soupçonner de connivence avec lui, de tels actes devront être exécutés; car le mandant doit s'imputer d'avoir dès le principe mal placé sa confiance, et des tiers de bonne foi ne sauraient être victimes de cette premiere faute qui leur est étrangere. Le mandant est donc en ce cas valablement engagé envers eux, sauf son recours contre le mandataire.

Législateurs, j'ai terminé l'exposé des motifs qui ont dicté les dispositions du projet de loi soumis en ce moment à votre sanction.

Dans une telle matiere dont les principes étaient fixés depuis long-temps, il était difficile, et il eût été imprudent peut-être, de vouloir innover.

L'idée heureuse et féconde de réunir en un seul corps les lois civiles du peuple français, a donc seule imposé le devoir de recueillir sur le *mandat* des regles qui lui étaient propres, pour les joindre à cette importante collection. ART.

Si, sans être nouvelles, elles ont l'avantage d'être simples, et sur-tout d'être justes, elles obtiendront encore une place honorable à côté de celles que vous avez déja décrétées.

N° 90.

RAPPORT fait au tribunat, par le tribun TARRIBLE, *au nom de la section de législation, sur la loi relative au mandat.* (Tome I, page 368.)

Séance du 16 ventose an XII.

TRIBUNS,

Je suis chargé, par votre section de législation, de vous faire un rapport sur le projet de loi concernant le mandat.

Parmi les diverses transactions dont le Code civil a exposé la nature et les caracteres, la plupart ont pour objet des transmissions de propriété. Qu'elles émanent d'un pur mouvement de libéralité ou d'un sentiment de bienfaisance, qu'elles aient pour cause un avantage singulier ou des convenances réciproques, elles ont toujours pour mobile et pour régulateur l'intérêt de tous les contractants ou de quelqu'un d'entre eux.

Le mandat repose sur d'autres bases. Il ne porte 1986
aucun changement dans la nature de l'affaire qui en est l'objet; il ne présente aucun bénéfice réel ni à

l'un ni à l'autre des contractants. La confiance de la
ART. part du commettant, un officieux dévouement de la part du mandataire, forment seuls le principe et le lien de ce contrat, et les regles auxquelles il est soumis sont puisées dans cette double source.

Le projet de loi définit le mandat ; il en explique la nature et les formes ; il détermine les obligations du mandataire et du mandant ; il indique les différents modes de sa dissolution.

Je vais en parcourir les diverses dispositions, qui ne vous présenteront que de justes conséquences découlant naturellement des principes auxquels elles se rattachent.

1984 Le mandat ou procuration, dit l'article 1984, est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant, et en son nom ; il ne se forme que par l'acceptation du mandataire.

Le consentement réciproque est le principe essentiel de ce contrat. Celui qui charge une personne de faire quelque chose n'a sur cette personne ni droit ni autorité pour la contraindre à exécuter ses volontés, il ne peut y avoir ni lien, ni devoir, ni obligation jusqu'à ce que la commission ait été volontairement acceptée par le mandataire. C'est dans cet instant seulement que le contrat prend une consistance, et qu'il forme entre les deux contractants les engagements qui lui sont propres.

1985 Il est de la nature des contrats consensuels que le consentement puisse être donné dans toute forme propre à le manifester. La conséquence de ce principe est que le mandat qui appartient à cette classe de contrats, puisse être donné par un acte public ou privé, par une simple lettre et même verbalement ; que le mandataire puisse l'accepter de ces diverses manieres, qu'il puisse même l'accepter tacitement par la simple exécution.

Nul abus n'est à craindre : la regle générale posée

dans le titre des conventions, qui exige le concours ART.
des preuves écrites pour tout objet excédant la valeur de cent cinquante francs, est rappelée dans celui-ci, et elle veille à ce que des intérêts d'une trop haute importance ne soient point livrés à la foi souvent suspecte et toujours bien légere des preuves testimoniales.

Le projet proclame que le mandat est gratuit, s'il 1986
n'y a convention contraire. Il imprime ainsi à ce contrat le beau caractere du désintéressement et de la générosité. La loi civile, toujours respectable, semble devenir plus touchante lorsqu'on la voit féconder dans le cœur des citoyens les sentiments officieux qui les portent à se rendre mutuellement des services gratuits, et les ennoblir en traçant les regles qui doivent les diriger.

Les Romains avaient aussi consacré le même principe, et il l'observaient avec tant de scrupule, que la plus légere rétribution, regardée chez eux comme incompatible avec le mandat, le faisait dégénérer en un contrat de louage.

C'est avec raison que ce rigorisme a paru excessif aux auteurs du projet. Pourquoi le commettant ne pourrait-il donner ou promettre une récompense? Pourquoi ne pourrait-il obéir au sentiment d'une juste délicatesse qui le porterait à indemniser le mandataire du sacrifice d'un temps et de soins qu'il aurait pu employer utilement pour lui-même! Ces signes de gratitude, loin de dénaturer le service, ne font qu'en rendre le caractere plus sensible. Une récompense donnée ou promise n'est jamais réputée dans ce contrat qu'une indemnité; elle n'est point un bénéfice; elle ne change donc pas la nature du mandat, et n'empêche pas que les devoirs réciproques du commettant et du mandataire ne demeurent soumis aux regles particulieres à ce contrat.

Le mandat est spécial pour une affaire particu-

ART. liere, ou général pour toutes les affaires du mandant.

1988 Le mandat spécial est fixé par l'affaire qui en est l'objet. Il était plus difficile de déterminer l'étendue dont le mandat général pourrait être susceptible lorsque les pouvoirs n'avaient pas été nominativement exprimés ; et cette difficulté était le sujet de controverses interminables entre les jurisconsultes.

Le projet de loi fait la division que je viens d'indiquer de mandats spéciaux et de mandats généraux; et il tarit la source des difficultés au sujet de ceux-ci, en fixant la latitude du mandat général et indéfini.

Le mandat, dit le projet, n'embrasse que les actes d'administration lorsqu'il est conçu en termes généraux ; s'il s'agit d'aliénation, d'hypotheque ou de quelque autre acte de propriété, le mandat doit être exprès.

Un homme en effet ne confie un mandat général que lorsqu'une longue absence ou quelque autre cause l'empêche de gouverner lui-même ses affaires. Cet homme, dans une pareille position, n'est censé avoir en vue de pourvoir qu'à la simple administration de ses affaires. La loi présume que s'il eût eu l'intention de conférer le pouvoir d'aliéner, d'hypothéquer ou de faire des actes de propriété, il n'aurait pas manqué d'exprimer sa volonté sur des objets d'une si haute importance. Cette interprétation de la loi a le double avantage d'être la plus judicieuse et de fixer toutes les incertitudes.

1989 Le mandataire ne peut rien faire au-delà de ce qui est porté dans son mandat; ce sont là les bornes invariables dans lesquelles il doit se circonscrire : s'il dépassait la volonté du commettant dont il n'est que l'organe, il n'exécuterait plus le mandat, il le violerait.

Le projet de loi, après avoir rappelé ce grand

principe, l'éclaire par une application particulière, et explique les effets de la transgression. ART.

Le pouvoir de transiger, est-il dit dans l'art. 1989, ne renferme pas celui de compromettre. Ces deux pouvoirs, quoique tendant l'un et l'autre à terminer un procès, diffèrent cependant par des nuances qu'il était utile de marquer : le premier donne au mandataire la faculté de terminer lui-même le procès aux conditions qu'il juge convenables ; le second lui donne celle de soumettre le procès à un jugement d'arbitres. Terminer par son propre jugement, ou par le jugement d'autrui, sont deux choses différentes que le mandataire ne peut confondre sans dénaturer l'objet du mandat. 1989

Les effets de la transgression du mandat, que je rapproche ici pour présenter sous un seul point de vue le principe et ses conséquences, sont expliqués sous les chapitres II et III du projet.

Si le commettant ratifie expressément ou tacitement ce qui a été fait au-delà du mandat, le vice de la transgression est effacé, et l'exécution du mandat produit les mêmes résultats que s'il avait contenu originairement des pouvoirs relatifs à tout ce qui a été fait. 1998

Mais si le commettant refuse d'approuver les actes sortant de la limite du pouvoir donné, ces actes ne l'obligent nullement ni envers le mandataire, ni envers le tiers avec lequel ce dernier a contracté.

Le tiers lui-même n'a aucun recours contre le mandataire qui lui a donné une connaissance suffisante de ses pouvoirs, parce qu'il ne peut avoir acquis aucun droit ni contre le commettant dont il a sciemment outrepassé les intentions, ni contre le mandataire qui n'a ni agi ni promis en son nom. La garantie ne serait due par le mandataire que dans le cas où il aurait caché au tiers contractant la vraie mesure de ses pouvoirs ; ou bien dans celui où il s'y serait 1997

ART. personnellement et expressément soumis en son propre nom.

L'enchaînement des idées nous mene à rechercher ici par qui et à qui le mandat peut être donné.

1990 Ce contrat n'ayant d'autre objet que celui de confier au mandataire la gestion d'une affaire dont tout l'intérêt se rapporte au commettant, il est évident que celui-là seul qui a la capacité de traiter cette affaire peut en confier l'exécution à un autre, et qu'ainsi le pouvoir donné par le mandat est nécessairement circonscrit dans celui qu'aurait le commettant lui-même s'il traitait ou agissait en personne.

Les auteurs du projet de loi ont donc regardé comme superflu d'exprimer, relativement aux personnes qui pourraient donner le mandat, un principe qui dérivait de la nature de ce contrat : mais ils ont cru indispensable d'énoncer que les femmes et les mineurs émancipés pouvaient être choisis pour mandataires, en observant néanmoins que le mandant n'a d'action contre le mandataire mineur, que d'après les regles générales relatives aux obligations des mineurs ; et contre la femme mariée qui a accepté le mandat sans l'autorisation de son mari, que d'après les regles établies au titre *du mariage et des droits des époux*.

La capacité de contracter étant la premiere condition exigée dans la personne des contractants, on pourrait regarder au premier coup-d'œil comme paradoxale l'idée d'attribuer la faculté d'exercer le mandat à des personnes incapables de contracter.

Il faut en convenir, tribuns, la régularité de cette faculté semble au premier aperçu présenter de grands doutes ; mais ils disparaissent devant l'examen approfondi de la disposition formelle insérée dans le projet pour les écarter. Il nous sera facile en effet de faire sentir que cette disposition ressort de la nature même du mandat.

Pour cela il faut considérer, d'un côté, les rapports que le mandat constitue entre le mandataire et la personne avec laquelle il est chargé de traiter, et de l'autre, ceux qu'il établit entre le commettant et le mandataire. ART.

Relativement au tiers, le mandataire ne traite pas de ses propres intérêts; il ne contracte aucune obligation personnelle; il fait l'affaire de son commettant d'après les intentions tracées dans le mandat; il n'est que le simple organe de ce même commettant, qui demeure seul obligé envers le tiers par la transaction passée en son nom lorsqu'elle est conforme au vœu qu'il a exprimé.

Le commettant ne peut être soumis dans le choix de son mandataire, à d'autre regle que celle de sa confiance. Il est absolument indifférent à la tierce personne avec laquelle on doit traiter, que le mandataire ait ou n'ait pas la capacité de contracter; tout ce qui importe à cette personne, c'est d'observer si les intentions du commettant, manifestées dans le mandat, se raccordent avec ses propres vues, et de veiller à ce qu'elles soient ponctuellement exécutées. Que le mandat ait été donné à un mineur ou à un majeur, à une femme mariée ou à un homme jouissant de la plénitude de ses droits civils, la personne du mandataire disparait comme un échaufaudage devenu inutile après la construction de l'édifice, et la transaction, relativement au commettant seul intéressé, a toute la solidité dont elle est susceptible.

Il n'en est pas de même des rapports établis entre le commettant et le mandataire. L'exécution du mandat entraîne à sa suite une obligation respective dont la solidité est subordonnée à certaines conditions. Si le commettant a fixé son choix sur un mineur, sur une femme mariée, ou sur toute autre personne qui n'avait pas la libre faculté de s'engager, il n'aura de reproches à faire qu'à sa propre imprudence, et les obligations qui sont à la charge du mandataire de-

ART. meureront soumises à la nullité ou à la restitution insépérable des engagements contractés par les personnes de cette classe.

L'état du mandataire, la faculté plus ou moins resserrée qu'il peut avoir de contracter, sont donc sans objet dans son intérêt personnel, et dans celui de la personne avec laquelle il a traité. Quant au commettant, la loi ne doit pas s'en occuper, puisque son choix a été l'effet absolument libre de sa volonté.

La disposition qui nous occupe peut, il est vrai, être envisagée sous des rapports moraux : et le droit qu'elle paraît accorder aux femmes mariées d'accepter et d'exécuter un mandat sans l'autorisation de leurs maris, peut donner quelque inquiétude à des hommes chez lesquels l'instinct de la vertu est encore plus rapide que le calcul de la réflexion, et qui profondément pénétrés des devoirs qui lient la femme à son mari, sont quelquefois trop prompts à s'alarmer sur le maintien de cette salutaire dépendance.

Rendons hommage, tribuns, à des craintes qui ont un principe si honorable; mais en même-temps rassurons-nous sur une disposition qui a été réfléchie avec maturité, dont toutes les conséquences ont été pesées, et qui n'a été adoptée qu'après un profond examen de tous les rapports sous lesquels elle pouvait se présenter. Non, cette disposition ne troublera pas l'harmonie conjugale; elle ne compromettra pas l'autorité des maris, elle ne blessera pas le respect dû aux chastes nœuds du mariage.

La loi a dit que le mari doit protection à sa femme, *que la femme doit obéissance à son mari.*

La disposition particuliere dont nous parlons n'a point relâché la sévérité de ce précepte. Les auteurs du projet ont pensé que les femmes en général le respecteraient assez pour ne pas accepter un mandat contre le gré ou la volonté de leurs maris; mais ils ont prévu aussi que l'absence du mari, son insouciance et même l'indiscipline domestique, pourraient

porter la femme à exécuter un mandat sans le consentement de son mari. Ce cas voulait une disposition particuliere, qui, sans souffrir que l'autorité maritale fût impunément méconnue, conservât néanmoins les principaux effets du mandat. Le projet frappe de nullité toutes les obligations personnelles que la femme pourrait contracter par suite de l'exécution du mandat, sans détruire son effet relativement au commettant et aux tierces personnes intéressées dans ce même contrat, ou dans les actes auxquels il aurait donné lieu.

On a craint que les actes, les démarches accessoires à l'exécution du mandat, ne pussent devenir des moyens de désordre et de corruption. Oh ! ce n'est pas dans l'exercice de la bienfaisance que les mœurs s'alterent; cette disposition du cœur qui nous porte à être utile n'a jamais produit que des sentiments honnêtes. Le vice n'a pas une source si pure; et lorsque son funeste poison se glisse dans le mariage, c'est par les canaux mystérieux et perfides de la séduction, et non par les voies ostensibles d'un contrat uniquement consacré aux actes sérieux d'un intérêt légitime.

Ainsi, la loi saura, par de justes et sages combinaisons, veiller à ce que l'exécution du mandat confié à une femme mariée atteigne son but principal, sans que jamais elle puisse tourner à son préjudice, ni troubler l'harmonie du mariage.

Nous avons parcouru les dispositions relatives à la forme et à la nature du mandat; les suivantes, divisées en trois chapitres, développent les obligations du mandataire, celles du mandant, et les différentes manieres dont le mandat prend fin.

Le mandataire est tenu d'accomplir le mandat accepté ou de répondre de son inexécution : il est 1991
même obligé d'achever la chose commencée au décès du mandant, s'il y a péril dans la demeure : la foi, qui est le premier garant des conventions, impose

ART. au mandataire l'obligation d'accomplir sa promesse.

2007 Cependant, comme cette promesse est ordinairement gratuite, et qu'un service ne doit pas être onéreux à celui qui le rend, la loi indiquera plus bas le cas où le mandataire est dispensé d'accomplir le mandat.

1992 Le mandataire, continue le projet, répond du dol, et encore des fautes qu'il commet dans sa gestion.

Le dol ne doit jamais trouver grace devant la loi : les fautes, quoique moins odieuses, ne peuvent cependant être tolérées, lorsque le préjudice qui en résulte et le degré d'imprudence de leur auteur leur donnent un certain caractere de garantie.

Cependant, c'était ici le lieu de distinguer le mandataire qui rend un service gratuit d'avec celui qui exige un salaire. En saisissant cette nuance, le projet avertit les tribunaux que la responsabilité relative aux fautes doit être appliquée moins rigoureusement au premier qu'au second.

1993 Le mandataire doit rendre compte de sa gestion, et faire raison à son commettant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration. Ce devoir, commun à tous ceux qui administrent les affaires d'autrui, est retracé par le projet, qui, pour mieux l'exprimer, ajoute que le mandataire doit faire raison, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant. Il répugnerait, en effet, à la nature de ce contrat que le mandataire, chargé d'agir et de stipuler au nom et pour les seuls intérêts du commettant, se rendît le contradicteur des droits dont il lui a confié l'exercice.

1994 La confiance du commettant dans le zele et l'intelligence du mandataire, est le fondement sur lequel le mandat repose tout entier. Si, sans en avoir reçu le pouvoir, le mandataire prend sur lui de substituer à sa place une autre personne, il parait avoir

trompé la confiance de son commettant, et excédé les bornes de son mandat. ART.

Cependant, comme dans presque toutes les affaires qui font l'objet d'une procuration, le mandataire est obligé de substituer d'autres personnes pour l'exécution de quelque partie du mandat, il a paru convenable aux auteurs du projet de généraliser cette faculté, et de tolérer dans tous les cas qu'un mandataire se substitue une autre personne dans la gestion, lors même qu'il n'en a pas reçu le pouvoir; mais alors le commettant est autorisé tout à-la-fois à agir directement contre le substitué, et à invoquer contre le mandataire la responsabilité de la gestion.

Il y a parité de motifs; et il en est de même, lorsque le mandataire, ayant reçu le pouvoir de se substituer une personne de son choix, en a choisi une dont l'incapacité ou l'insolvabilité était notoire.

La solidarité entre plusieurs coobligés n'a lieu 1995
qu'autant qu'elle est exprimée. Cette regle générale a dû être particulièrement appliquée à plusieurs mandataires constitués par le même acte, parce que leurs obligations prenant leur source dans un service officieux, il est juste de les resserrer dans leurs bornes naturelles.

Cette même considération a dû mener à un résul- 2002
tat opposé, relativement à plusieurs commettants qui ont donné un seul mandat pour une affaire commune. Ils reçoivent le service en commun, et chacun d'eux est tenu solidairement d'indemniser le mandataire.

La loi, dans ce cas, ne fait que sanctionner le devoir que leur imposaient d'avance la loyauté et la reconnaissance.

Le mandataire se consacre à la gestion des affaires 1996
de son commettant, sans que, d'après la nature du contrat, il doive en recueillir aucun bénéfice : il a fallu tirer de là cette juste conséquence, que si le

mandataire emploie à son propre usage des sommes
ART. provenant du mandat; ou bien si, après avoir rendu son compte, il ne représente pas au commettant celles qui lui restent en main à l'instant où il en est requis, il doit les intérêts à compter de l'une ou de l'autre de ces époques.

2001 Mais, par la plus juste réciprocité, le projet a dû obliger aussi le commettant à payer au mandataire les intérêts des avances faites par celui-ci à compter du jour où elles sont constatées.

J'ai interrompu l'ordre des dispositions du projet pour rapprocher les obligations du commettant de celles du mandataire dans les deux points de la solidarité et des intérêts dus par l'un et par l'autre, parce qu'elles ont sur ces deux parties des rapports si intimes, que j'ai cru ne pouvoir les séparer dans la discussion.

Je reprends maintenant la série des dispositions au chapitre III, qui traite *des obligations du commettant en particulier*, et qui les expose de la maniere la plus simple et la plus lumineuse.

Ces obligations regardent ou les tierces personnes avec lesquelles le mandataire a contracté en exécution du mandat, ou le mandataire lui-même.

1998 Le mandant, dit l'article 1998, est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné.

Et comment pourrait-il en être dispensé, lorsque le mandat a été fidèlement rempli? N'est-ce pas le commettant lui-même qui a conçu le plan de ces engagements, qui les a tracés dans le mandat, et qui leur a donné d'avance son adhésion? Le mandataire n'a été que son image; il n'a fait que le représenter dans l'instant où ils ont reçu le complément de leur formation par le concours de la personne envers laquelle ils ont été contractés. La foi de la convention le lie donc aussi pleinement que s'il eût assisté en personne à la rédaction du contrat.

Les obligations du commettant envers le mandataire ont une autre cause, mais ne sont pas moins sacrées. ART.

La premiere est de rembourser au mandataire toutes les avances qu'il a été à même de faire pour l'exécution du mandat, et de lui payer ses salaires lorsqu'il en a été promis. 1999

La justice et la reconnaissance imposent également ce devoir au commettant, soit que l'affaire ait eu, soit qu'elle n'ait pas eu le succès qu'il attendait. C'est pour lui, c'est pour son seul avantage, qu'elle a été traitée. Il doit toujours supporter les chances du hasard, auquel toutes les transactions sociales sont plus ou moins exposées.

Le projet de loi porte encore plus loin sa sollicitude, pour assurer au mandataire une pleine indemnité; il ne souffre pas que les frais avancés subissent aucune réduction, sous prétexte qu'ils auraient pu être moindres; il veut enfin que le mandataire soit 2000
dédommagé des pertes qu'il a essuyées à l'occasion de la gestion, pourvu qu'elles ne puissent être imputées à sa propre imprudence.

Après avoir tracé dans ce cercle très-resserré les obligations du mandant, le projet de loi explique, dans un dernier chapitre, les différentes manieres dont le mandat finit. 2003

Il finit de trois manieres : par la révocation du mandataire, par la renonciation de celui-ci au mandat, et par la mort naturelle ou civile, l'interdiction ou la déconfiture, soit du mandant, soit du mandataire.

Ces divers modes de dissolutions sont encore autant de corollaires des principes qui constituent la nature et le caractere du mandat.

Si le mandat, en effet, n'est autre chose que la faculté de commettre à une personne la gestion d'une affaire, s'il n'a d'autre objet que l'intérêt du commettant, si le choix du mandataire est libre et 2004

ART. spontané, il s'ensuit que le ministere purement officieux de ce dernier doit cesser au gré de la volonté du commettant.

Dès l'instant où cette volonté se manifeste, soit par une révocation expresse, soit par la substitution d'un autre mandataire pour le même objet, le pouvoir du premier mandataire s'évanouit, et sa gestion doit discontinuer sur-le-champ.

2005 Cependant le mandat a fréquemment pour objet des traités avec des tierces personnes : il ne suffirait pas alors d'avoir notifié la révocation à un mandataire peu délicat, qui, quoique parfaitement instruit de la cessation de ses pouvoirs, la cacherait à ces tierces personnes, et ferait avec elles des traités primitivement autorisés par le mandat. Le commettant resterait obligé envers les tiers, tout comme s'il n'y avait pas eu de révocation, et la réparation du préjudice qu'il pourrait en souffrir, ne pourrait plus être que dans le recours contre le mandataire éhonté qui aurait osé faire usage d'un pouvoir révoqué.

C'est pour prévenir cet inconvénient, autant qu'il est possible, que le projet de loi donne au commettant la faculté de contraindre le mandataire à lui remettre la minute de la procuration, si elle a été délivrée en brevet, ou la grosse, s'il en a été gardé minute, afin de mettre ainsi le mandataire hors d'état de justifier un mandat dont il aurait dessein d'abuser après sa révocation.

2007 Le mandataire peut, de son côté, renoncer au mandat, en notifiant sa renonciation au mandant. Si le commettant, qui seul doit recueillir tout l'avantage du mandat, peut impunément faire une révocation, quoiqu'elle soit en quelque sorte offensante pour le mandataire; à plus forte raison, le mandataire, qui ne doit rendre qu'un pur service, peut-il se dégager de sa promesse, lorsque sa renonciation ne blesse en rien ni les intérêts ni l'honneur du commettant.

J'ai suivi l'esprit du projet, en ajoutant à la renonciation du mandataire, cette condition qu'elle ne blesserait pas les intérêts du commettant; car, si elle préjudiciait au mandant, il devrait en être indemnisé par le mandataire, à moins que celui-ci ne se trouvât dans l'impossibilité de continuer le mandat sans en éprouver lui-même un préjudice considérable. Ce dernier ménagement est bien dû au désintéressement du mandataire, et, dans l'alternative d'un préjudice inévitable d'un côté ou de l'autre, il eût été tout-à-fait injuste d'exposer le mandataire à le souffrir. ART.

La confiance se concentre tout entiere dans les personnes qui se la donnent : elle doit nécessairement s'éteindre avec elles. Ainsi le mandat finit par la mort du commettant et par celle du mandataire. La confiance du commettant ne peut enchaîner celle de ses successeurs, pas plus qu'il ne peut être forcé lui-même à l'étendre aux héritiers du mandataire. Tout ce qui reste à faire aux héritiers après la mort du mandataire est d'en donner avis au commettant et de pourvoir en attendant à ce que les circonstances peuvent exiger pour l'intérêt de ce dernier. 2010

La mort civile, l'interdiction, la déconfiture, soit du mandant, soit du mandataire, doivent produire les mêmes effets. Comment des services qui exigent de la probité, de l'intelligence et une certaine responsabilité, pourraient-ils continuer d'être acceptés ou rendu, lorsque le mandant ou le mandataire ont été frappés de mort civile, lorsqu'ils ont perdu l'usage de la raison, ou lorsque le désordre de leurs affaires a entraîné la subversion générale de leur fortune? Le commettant qui a subi de pareils accidents n'a plus d'affaires à gérer; tout ce qu'il possédait a passé dans la main des successeurs, des créanciers ou d'un tuteur. Le mandataire, qui est dans le même cas, ne mérite plus aucune confiance, et tous

ART. les liens qui les unissaient l'un à l'autre sont nécessairement rompus.

2008 Cependant, les causes de ce genre de dissolution
2009 peuvent être ignorées, soit par le mandataire, soit par les tiers avec lesquels il est chargé de contracter.

Cette possibilité a déterminé les auteurs du projet à joindre ici deux dispositions très-justes. L'une porte que, si le mandataire ignore la mort du mandant, ou l'une des autres causes qui font cesser le mandat, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide; l'autre veut que, dans tous les cas, les engagements soient exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi.

Tribuns, ici finit, avec le projet de loi, ma discussion analytique.

J'ai tâché de vous faire reconnaitre la justesse et l'exactitude de la définition du mandat, la vérité avec laquelle la nature et le caractere de ce contrat ont été développés, la simplicité de ses formes, la précision et la fécondité des regles qui concernent les obligations respectives du mandant et du mandataire, et enfin la conséquence parfaite des motifs qui font cesser le mandat avant qu'il ne soit accompli.

J'ai rempli moi-même le mandat qui m'a été confié par la section de législation; je l'ai rempli, non sans une juste défiance de la faiblesse de mes moyens, comparés aux grands talents qui sont l'apanage de cette tribune : mais, si je n'ai pu satisfaire l'attente de mes commettants, j'espere du moins que mes efforts me mériteront leur indulgence.

La section de législation vous propose, par mon organe, l'adoption du projet de loi.

N° 91.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun Bertrand de Greuille, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative au mandat.* (Tom. I, pag. 368.)

Séance du 19 ventose an XII.

Législateurs,

Il ne nous est pas toujours possible de vaquer par nous-mêmes à nos propres affaires : souvent nous sommes trop éloignés, et il nous est difficile d'approcher des lieux où elles doivent se traiter et se conclure ; quelquefois elles sont si multipliées, qu'elles échappent à la vigilance de l'homme le plus soigneux et le plus attentif. Enfin, une maladie, une absence, ou d'autres empêchements imprévus, nous obligent de transmettre à un autre le droit de faire et de stipuler en notre nom. ART.

L'acte qui contient cette transmission de pouvoirs s'appelle procuration ou mandat, et son usage très-habituel dans la société atteste toute son importance et son utilité. Il devenait donc nécessaire de fixer, dans notre nouvelle législation, la nature du contrat de mandat, de déterminer les obligations auxquelles il assujétit les personnes qui le consentent, et d'établir la maniere dont il s'éteint ou finit. C'est aussi ce que fait le projet de loi, titre XIII, liv. III du Code civil ; et je viens aujourd'hui, avec mes collegues, appeler successivement, au nom du tribunat, votre attention sur les diverses dispositions qu'il renferme.

ART. 1984 Le mandat est défini, « Un acte par lequel une « personne donne à une autre le pouvoir de faire « quelque chose pour le mandant et en son nom. » Ainsi, il faut, pour la formation de l'engagement, le concours de deux personnes, dont l'une veuille donner la procuration que l'autre consent à accepter; cependant toutes les deux n'ont pas besoin d'être présentes pour l'accomplissement et la perfection de la convention; il suffit que le mandataire, après avoir eu connaissance du mandat, consente à s'en charger, ou même qu'il se borne à exécuter l'ordre du mandat, parce que, dans le premier cas, le consentement du mandataire vient se rattacher à celui du mandant; et, dans le second, son acceptation tacite résulte incontestablement de l'exécution qu'il a donnée volontairement au mandat.

1985 Ces premieres regles conduisent à une conséquence toute naturelle : c'est que le mandat n'est assujéti à aucune forme particuliere qui soit essentielle à sa validité; il peut donc être indifféremment donné, ou par acte authentique, ou sous signature privée par une simple missive, ou verbalement; mais, dans ce dernier cas, son existence ne sera établie par témoins que conformément à la loi sur les obligations conventionnelles en général : car ici, comme dans tous les autres contrats, il serait dangereux de se livrer à l'incertitude des témoignages humains. On ne pourra donc être reçu à faire déposer sur le fait du mandat, que lorsque son objet n'excédera pas une valeur de cent cinquante francs, ou lorsqu'un commencement de preuves par écrit l'aura rendu apparent ou vraisemblable.

1986 Le mandat est un échange de confiance et de bienfaisance qui a eu lieu entre les deux contractants; il est donc gratuit par sa nature. Le projet reconnait formellement ce principe, et vous ne trouverez pas sans doute qu'il en altere l'essence, en permettant de stipuler au profit du mandataire quelques témoi-

gnages de bienveillance. Certaines affaires n'exigent-elles pas en effet des soins si prolongés et si assidus, et un développement de moyens, tels que l'ami le plus désintéressé ne puisse s'en charger sans rétribution ; et lorsque l'affection est encore la cause premiere et déterminante du bon office qu'il consent à rendre, voudrait-on humilier sa personne, dégrader ses services, en les rangeant dans la classe de ceux qu'on reçoit des mercenaires ou d'autres salariés? Non, sans doute, le dévouement, le zele de l'amitié sont quelque chose d'inappréciable; et c'est le cœur, et non l'argent, qui peut acquitter les dettes de la reconnaissance. ART.

La procuration est ou générale ou spéciale : si elle 1989
est spéciale, le mandat est restreint au seul objet 1988
qu'elle spécifie; si elle est conçue en termes généraux, elle embrasse alors tous les actes nécessaires pour l'utile administration des biens du mandant. Le mandataire peut donc passer des baux, faire des réparations, des marchés, recevoir les fermes, poursuivre les débiteurs, etc. Il est, en tout point, assimilé au *procurator omnium bonorum* de la loi romaine; il en a tous les pouvoirs : mais ces pouvoirs ont leurs bornes; et il les excéderait, s'il se permettait quelques actes de disposition, tels que d'aliéner ou d'hypothéquer les biens du mandant. Le projet veut que sur ce point le pouvoir soit exprès, parce que la loi, qui doit veiller aux intérêts de tous, ne peut consentir qu'un homme exprime d'une maniere vague et trop générale, le droit qu'il confere à un autre d'emprunter de l'argent en son nom, et sous l'hypotheque de ses biens; celui de transmettre à quelqu'un la propriété de tout ou partie de ses immeubles, et d'en recevoir le prix; en un mot la facilité de le dépouiller de tout ce qu'il possede, et la possibilité de consommer sa ruine. Certes, le témoignage éclatant d'une confiance aussi étendue doit être écrit dans les termes les plus formels et les moins

équivoques. Cette disposition du projet qui fait ces-
ART. ser la controverse qui existait sur ce point entre nos anciens jurisconsultes, est donc d'une admirable sagesse : c'est d'ailleurs un avertissement que donne la loi à ceux qui la consultent; de ne rien faire dans ce genre qui ne soit calculé sur les regles de la prévoyance, de la prudence et de la réflexion.

1989 Au surplus, la seule volonté du mandant doit toujours servir de regle au mandataire. Celui-ci ne pourra donc rien faire au-delà de son mandat; il ne pourra pas même compromettre, s'il a reçu le pouvoir de transiger, parce que, quoique ces deux actes aient entre eux une certaine corrélation, néanmoins le compromis n'anéantit point le procès; il change seulement, et la forme de l'instruction, et les juges qui doivent le décider; tandis que la transaction ne laisse aucune trace de la contestation, et que par elle le mandant a voulu cesser d'être exposé aux inquiétudes et aux dangers d'un jugement.

Le mandat peut être accepté par toutes sortes de personnes, même par les mineurs émancipés, et les femmes mariées; c'est ce que décide l'article 1990. Cette disposition a paru conforme à la nature du contrat de mandat, qui a pour base unique la confiance du mandant; mais cette acceptation ne peut, dans aucun cas, blesser les intérêts du mineur, de la femme mariée, ni même ceux de son époux. Le projet déclare qu'ils ne restent obligés que conformément aux regles générales relatives aux obligations des mineurs, et à celles établies au titre du contrat de mariage. Ainsi la loi avertit suffisamment le mandant, qui remet sa procuration à une personne en minorité, ou à une femme dans les liens du mariage, qu'il ne pourra exercer contre elle les mêmes actions que celles qu'il aurait le droit de diriger contre les citoyens qui jouissent de l'intégralité de leurs droits. Par ce moyen, le mandant est seul, et de son plein

gré, exposé aux conséquences dangereuses d'une confiance qui ne serait pas assez réfléchie, mais dont le législateur n'a pas dû gêner l'exercice en frappant en cette partie, d'une incapacité flétrissante, deux classes intéressantes et nombreuses de la société. ART.

Je vous ai mis sous les yeux, législateurs, tout ce qui constitue la forme et la nature du mandat : je passe maintenant aux obligations réciproques qu'il impose au constitué et au constituant. 1991

Le premier devoir du constitué est d'accomplir le mandat dont il s'est chargé. Il n'a point été contraint de l'accepter : sa volonté seule a déterminé l'obligation qu'il a contractée envers le mandant, il doit donc la remplir fidèlement; c'est-à-dire, qu'il est tenu de consommer entièrement l'affaire qui lui a été confiée, avec le zele, l'exactitude et les soins de la bonne foi. Ces principes dérivent de l'équité naturelle, qui ne permet pas qu'on viole impunément sa promesse; et si le mandataire s'en écarte, soit par une infidelité de son fait, soit par négligence, ou par quelques autres fautes répréhensibles, il est tenu des dommages et intérêts du mandant. Néanmoins, 1992
la responsabilité des fautes qui ne tiennent point au dol personnel, doit être moins rigoureusement appliquée au mandataire gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire : parce que le salaire accepté par le mandataire resserre de plus en plus les liens de son engagement, et qu'il est tout naturel d'exiger plus de diligence et d'attention d'un homme qui reçoit le prix du service qu'il s'oblige à rendre, que de celui dont le zele est uniquement dirigé par le sentiment de la bienfaisance.

Ce n'est pas assez pour le mandataire d'exécuter 1993
fidèlement son mandat : il doit au mandant le compte de sa gestion; il doit lui remettre tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration, quand bien même il serait reconnu que ce qu'il a touché n'était

ART. point dû à celui dont il a géré l'affaire. Rien de ce qu'il a fait par suite du pouvoir qui lui était conféré ne peut rester à son profit ; c'est avec le mandant qu'on a voulu se libérer ; c'est lui qu'on a voulu payer ; c'est donc à lui que doit être remis en défini-
1996 tif tout ce qui a été reçu en son nom. La rigueur de ce principe s'étend jusqu'à obliger le mandataire à tenir compte au mandant de l'intérêt des sommes appartenantes à ce dernier qu'il aurait employées à son avantage personnel, à dater du jour de l'emploi, ainsi que de celles dont il serait reliquataire, à compter du jour de sa mise en demeure, parce que le mandataire est assimilé, dans ce cas, au dépositaire, et qu'ainsi il n'a pu valablement appliquer à son profit particulier des fonds, qui sont le patrimoine de celui dont il doit avant tout respecter la confiance.

1694 Au reste, non-seulement le mandataire dépend de ce qu'il a fait personnellement pour la gestion de l'affaire qui lui était confiée, mais il est de plus garant de la personne qu'il s'est substituée dans l'administration de la chose lorsqu'il n'a pas reçu du mandant le droit de transmettre ses pouvoirs à un autre ; car alors le mandataire a excédé les bornes de son mandat. C'était à lui seul que le maître de la chose en avait voulu confier le soin ; et si, pour sa commodité personnelle, il a remis entre les mains d'un tiers ce qu'il s'était chargé de faire lui-même, il est de toute justice que le mandant ne soit pas victime de cette convention, qui non-seulement lui est étrangere, mais qui s'est même formée contre son vœu, et qui ne peut raisonnablement lier que ceux qui l'ont consentie.

La même garantie a lieu au profit du mandant dans le cas où sa procuration autorisant le mandataire à se substituer quelqu'un sans désignation, celui-ci aurait fait choix d'une personne notoirement incapable ou insolvable. Cette autorisation renfermait évidemment l'ordre tacite de ne se faire rempla-

cer que par un homme digne de toute la confiance du mandant, et cette confiance ne doit pas être impunément trompée. Le mandant aura donc le droit d'action directe, tant contre le mandataire, que contre ceux qu'il lui aura plu de se substituer, et cette double action conservera tous les droits du mandant, sans gêner le mandataire, qui peut quelquefois avoir des raisons légitimes de se faire remplacer par un autre. ART.

Je ne m'appesantirai pas sur l'article 1995 du 1995
projet, qui décide que, si le pouvoir a été donné à plusieurs personnes dans le même acte, il n'y a de solidarité entre elles, qu'autant qu'elle y est formellement exprimée. Il est évident, en effet, qu'une décision contraire ajouterait aux obligations souscrites par le mandataire, qui n'a entendu demeurer garant que de ses propres faits; mais je fixerai votre pensée sur les dispositions de l'article 1997. Il statue 1997
que le mandataire qui a donné à la partie avec laquelle il a contracté en cette qualité une suffisante connaissance de ses pouvoirs, n'est tenu d'aucune garantie pour ce qui a été fait au-delà, s'il ne s'y est personnellement soumis, et certainement rien n'est plus équitable; car alors la faute est commune, et le tiers qui a participé à cette faute, soit expressément, soit tacitement, est au moins coupable d'inconsidération; dès-lors toute action doit lui être déniée. Le mandant seul est fondé à se plaindre de ce que son fondé de pouvoir est sorti du cercle qu'il lui avait tracé : sa ratification sera donc indispensable, pour qu'il soit tenu d'une obligation qu'il n'a point exprimée dans le mandat, ou qui n'en est pas la suite nécessaire.

J'aborde maintenant à la troisieme partie du projet relative aux engagements que contracte le man-
dant vis-à-vis le mandataire. Il est évident que le 1999
mandant doit l'indemniser entierement de tout ce qu'il 2000
a fait pour l'entiere exécution du mandat : ce qui 2001

l'astreint à dégager le mandataire de toutes les obli-
ART. gations qu'il a souscrites en son nom, à les ratifier, à les executer, à l'indemniser des pertes qu'il a éprouvées, à lui payer son salaire s'il en a été convenu, et à le rembourser de toutes les avances et de tous les frais qu'il a été contraint de faire dans sa gestion. Le mandant est même tenu de l'intérêt de ces avances, à dater du jour qu'elles sont justifiées avoir été faites. Il argumenterait en vain pour se soustraire à la totalité de ces paiements de la non réussite de l'affaire, ou de ce qu'elle n'aurait été exécutée qu'en partie; il ne pourrait être écouté favorablement, qu'autant que le mandataire serait constitué en mauvaise foi, ou qu'on prouverait contre lui quelque faute qui eût empêché l'affaire d'être conduite à une fin heureuse et desirable. Hors ces cas, le projet a voulu que l'indemnité fût entiere et certaine; c'est par suite de cette idée qu'il prononce que, si le man-
2002 dataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue envers lui de tous les effets du mandat. Cette solidarité qui mettra le mandataire à l'abri des injustices de l'ingratitude et des chicanes de l'intérêt personnel, assurera de plus en plus l'exécution de toutes les obligations contractées envers lui: obligations qui toutes dérivent du droit naturel, et dont on trouve le germe dans la conscience des hommes justes et reconnaissants.

J'arrive au dernier chapitre du projet, qui traite des différentes manieres dont le mandat finit.

2003 Il s'éteint par la révocation du mandataire, par la renonciation de celui-ci au mandat, et par la mort naturelle ou civile, l'interdiction, ou la déconfiture de l'un des deux.

2004 Pour appercevoir la justice de ces divers moyens d'extinction, il ne faut pas perdre de vue que la volonté et la confiance sont les premiers mobiles du contrat de mandat. Dès-lors le mandant peut, quand

il le veut, révoquer l'ordre qu'il avait donné au mandataire. Il était libre lors de son premier choix, ART.
il a conservé la liberté et le droit de le changer ; sa révocation n'a pas même besoin d'être expresse ; il suffit qu'elle résulte de certains faits, tels par exemple que la constitution d'un nouveau fondé de pou- 2005
voir ; mais alors il faut que cette nouvelle constitution, ou les autres faits qui font présumer la révocation, soient parvenus à la connaissance du mandataire, autrement tout ce que celui-ci aurait pu faire obligerait également le mandant.

Réciproquement, le mandataire a la faculté de no- 2007
tifier au mandant sa renonciation au mandat, lorsque des causes particulieres de santé ou de nouvelles affaires survenues inopinément déterminent cette renonciation. Il ne faut pas, en effet, que les motifs de bienfaisance ou d'affection, qui ont guidé lors de l'acceptation du mandat, puissent exposer celui qui s'en est chargé à souffrir un préjudice notable dans ce qui l'intéresse personnellement. Le mandataire peut même signifier sa renonciation par un effet de sa seule volonté : mais, dans ce second cas, il est nécessaire que la renonciation soit faite sans fraude, que les choses soient encore entieres, ou au moins que le mandataire les laisse dans un état tel, que le mandant puisse facilement les suivre par lui-même ou par un autre fondé de pouvoir. Sans ces conditions, qui sont de rigueur, le mandataire sera tenu des dommages et intérêts du mandant, qui ne peut être le jouet des caprices de celui qui avait volontairement promis d'exécuter le mandat.

Si le mandant vient à décéder, ou s'il est frappé d'interdiction, alors il n'existe plus de mandat ; car il est impossible d'agir au nom d'un homme qui n'est plus, ou au nom de celui à qui la loi ne permet pas de stipuler pour lui-même.

Si c'est le mandataire qui cesse de vivre, ou qui est interdit, le mandat est également sans effet,

ART. parce que la confiance que le mandant avait eue dans la personne incapable ou décédée, est un sentiment que n'inspirent pas nécessairement le tuteur de l'in-
2010 terdit, ou les héritiers du défunt. Ceux-ci sont néanmoins tenus de donner avis au mandant de la mort du mandataire, et de pourvoir à ce que les intérêts du premier ne souffrent point de cet événement imprévu, attendu que l'obligation de veiller à la conservation de la chose qui faisait l'objet du mandat, est une charge de la succession, puisqu'elle dérive essentiellement de l'engagement originaire souscrit par le mandataire décédé.

Enfin, si le dérangement des affaires du mandant ou du mandataire opere dans leur fortune un changement qui amene la faillite de l'un ou de l'autre, alors le contrat est rompu, parce que le mandant ne peut pas rester exposé à perdre l'objet du mandat, et le mandataire le montant de ses frais et avances.

2008 Au surplus, il est très-essentiel d'observer, et il ne faut pas perdre de vue que quelles que soient les causes de la révocation du mandat, il faut toujours que cette révocation soit connue du mandataire, pour que celui-ci cesse d'obliger légalement le mandant.
2009 Elle ne peut être même jamais opposée à des tiers, qui auraient, dans l'ignorance de cette révocation, traité avec le mandataire; il n'y a qu'une coupable connivence entre eux qui puisse dispenser le mandant d'exécuter les obligations souscrites en son nom. Hors de ce cas particulier, tout ce que le mandataire a fait, tout ce qu'il a consenti, oblige le mandant; lui seul doit supporter la perte d'une confiance originairement mal placée, et il ne lui reste d'autres ressources que le recours en garantie contre l'infidele mandataire qui l'a honteusement trompé.

Telles sont, législateurs, les différentes dispositions du projet de loi relatives au mandat. Elles auraient pu conduire à des réflexions plus profondes

et plus détaillées que celles que j'ai cru devoir vous soumettre. Mais déja l'orateur du gouvernement et le rapporteur du tribunat, en ont démontré l'excellence et l'utilité, avec une étendue et une clarté qui m'ont convaincu de la nécessité de resserrer le cadre de cette discussion. Je terminerai donc par observer que le tribunat n'a pas hésité à accorder son assentiment au projet : et c'est assez vous dire qu'il l'a jugé digne d'être sanctionné par vos suffrages.

ART.

N° 92.

EXPOSÉ des motifs de la loi relative au cautionnement (Tome I, page 372), *par le conseiller d'État* TREILHARD.

Séance du 13 pluviose an XII.

LÉGISLATEURS,

Les hommes ne traitent ensemble que dans l'espoir légitime que leurs engagements respectifs seront exécutés ; et toute transaction serait bientôt suspendue si une confiance mutuelle ne rapprochait pas les citoyens pour leur commun intérêt.

Celui qui ne nous inspire pas cette confiance sera-t-il donc absolument exclu de l'avantage de contracter avec nous ?

Non, législateurs, la garantie qu'il ne nous offre pas, nous pouvons la recevoir d'un autre qui, le connaissant mieux peut-être, ou par tout autre motif, consent à s'engager pour lui.

Déja vous voyez quelle grande influence peut avoir sur la vie civile l'usage du cautionnement; et ce titre n'est pas le moins important du code.

ART. Pour établir des regles sur cette matiere, il faut se pénétrer avant tout, et de la nature et de l'objet d'un cautionnement : les difficultés les plus graves en apparence s'applanissent bientôt pour celui qui sait remonter au principe des choses ; c'est par cette marche qu'on parvient à les bien connaitre : et savoir bien, je ne crains pas de le dire, est encore plus utile que de savoir beaucoup.

Le cautionnement a pour objet d'assurer l'exécution d'un engagement : il faut donc que le fidéjusseur ou la caution remplisse cet engagement au défaut du principal obligé, et il est juste aussi que la caution qui l'a rempli soit subrogée aux droits du créancier.

Toutes les regles de ce titre découlent de ce premier aperçu.

Un cautionnement est l'accessoire d'une obligation principale ; il ne peut donc pas exister de cautionnement quand il n'existe pas une premiere obligation à laquelle le cautionnement se rattache.

2012 Une obligation contractée contre la défense de la loi, surprise par le dol ; arraché par la violence, entachée enfin de quelque vice de cette nature, est absolument nulle ; l'acte qui la cautionne tombe par conséquent avec elle.

Mais si l'obligation principale, valable en elle-même, ne se trouvait caduque que par une exception personnelle au principal obligé, la restitution de celui-ci ne détruirait pas l'essence de l'obligation, et le cautionnement devrait produire son effet.

J'ai dit que le cautionnement était l'accessoire d'une obligation ; il ne peut-donc pas l'excéder : il est contre la nature des choses que l'accessoire soit plus étendu que le principal. Comment peut-on cautionner trois mille francs quand il n'en est dû que deux mille? comment la caution serait-elle contraignable par corps quand le débiteur principal lui-même n'est pas soumis à cette exécution rigoureuse?

Mais le cautionnement, quand il excède l'obligation principale, est-il absolument nul ou seulement réductible aux termes de cette obligation? Cette question fut autrefois controversée; les deux partis s'appuyaient également sur des textes et sur des autorités. Le regne des subtilités est passé, et comme il est bien évident que celui qui voulut s'engager à plus que l'obligation principale fût dans l'intention de garantir au moins cette obligation, nous avons pensé que le cautionnement excessif n'était pas nul, et qu'il était seulement réductible. Il ne faut pas créer des nullités sans un motif réel: c'est bien assez de voir les nullités par-tout où elles existent en effet. ART.

Si on ne peut pas dans un cautionnement s'engager au-delà des termes de l'obligation principale, on peut, sans contredit, ne pas s'obliger à cautionner la totalité de cette obligation, ou ne la cautionner que sous des conditions plus douces.

L'engagement de la caution est volontaire, il doit 2016
être par conséquent renfermé dans les limites qu'elle a posées; si elle s'était engagée indéfiniment, son engagement embrasserait toute l'obligation principale avec ses accessoires. Il n'était pas dans son intention d'y opposer des restrictions, puisqu'elle n'y en a pas opposé en effet.

L'objet du cautionnement est d'assurer l'exécution 2018
d'une obligation, il faut donc que celui qui se présente pour caution soit capable de contracter, qu'il ait des biens dont la discussion ne soit pas trop pénible.

A quoi servirait l'engagement d'un homme qui ne pourrait pas s'engager? quel fruit tirerait-on d'une caution qu'il faudrait aller chercher et discuter à des distances infinies? La facilité de poursuivre un débiteur fait partie de sa solvabilité, et une discussion qu'il faudrait suivre de loin serait presque toujours plus ruineuse qu'utile. Nous avons donc établi pour

regle que la caution devait présenter des biens dans
ART. le ressort du tribunal d'appel où elle doit être donnée.

2019 La caution doit être solvable, non d'une solvabilité fugitive, telle que celle qu'offrirait une fortune mobiliere, ni d'une solvabilité incertaine, telle que celle qui ne serait fondée que sur des biens litigieux, mais d'une solvabilité constante, et assurée par des propriétés foncieres et libres.

2020 On a demandé si celui qui devait une caution et qui en avait présenté une qu'on avait acceptée, était tenu d'en donner une autre lorsque la premiere devenait insolvable.

D'un côté on a prétendu que le débiteur n'ayant promis qu'une caution, ayant satisfait à son engagement, puisque le créancier avait accepté comme bonne celle qui lui était offerte, ne pouvait plus être inquiété pour une insolvabilité survenue depuis, et dont il n'était pas le garant; mais on a considéré d'un autre côté qu'un créancier n'exigeait une caution que pour s'assurer invinciblement de l'exécution d'un acte; qu'il était dans son intention d'avoir une caution qui fût toujours solvable, et qui offrit une garantie réelle jusqu'à l'exécution effective de l'obligation. Cette opinion s'accorde mieux avec la nature et l'objet du cautionnement; nous en avons tiré cette conséquence, que si la caution devenait insolvable le débiteur était tenu d'en fournir une autre.

Après avoir considéré le cautionnement dans sa nature et dans son objet, on a dû le considérer dans ses effets. Une caution a des rapports et des engagements avec le créancier, avec le débiteur, avec les autres cautions s'il en existe plusieurs pour la même obligation; ces cofidéjusseurs, le débiteur, le créancier, contractent aussi des engagements envers la caution.

2021 Voyons d'abord l'effet du cautionnement entre le créancier et le fidéjusseur : son objet étant d'assurer

l'exécution d'une obligation principale, il faut que la caution exécute lorsque le débiteur manque à son engagement. ART.

Il ne peut s'élever ici que deux questions : le créancier s'adressera-t-il au fidéjusseur avant d'avoir discuté le débiteur principal? Une caution poursuivie pour la totalité pourra-t-elle exiger que le créancier divise ses poursuites quand il existera plusieurs fidéjusseurs?

Dans l'ancien droit romain le créancier pouvait contraindre les cautions sans avoir préalablement discuté le principal débiteur : c'était une rigueur bien grande contre des personnes qui souvent ne s'étaient obligées que par un sentiment de bienfaisance et de générosité. Justinien crut devoir apporter des adoucissements à ce droit, et il introduisit en faveur des cautions l'exception qu'on a appelée *de discussion :* son effet est d'obliger le créancier à discuter le débiteur principal avant de l'admettre à la poursuite des fidéjusseurs.

Cette exception reçue parmi nous, est toute en 2022
faveur des cautions, et de-là il résulte 1° qu'une caution peut y renoncer; 2° que les poursuites du créancier contre la caution sont valables si celle-ci ne réclame pas le bénéfice de la discussion; 3° que la caution doit réclamer ce bénéfice dans le principe; toute exception étant couverte par une défense au fond.

Suffira-t-il à la caution de dire vaguement qu'elle 2023
demande la discussion préalable du débiteur principal, et le créancier ne pourrait-il pas lui répondre qu'il ne connaît pas les propriétés du débiteur? Il faut donc que la caution indique les biens dont elle réclame la discussion; c'est son premier devoir : elle doit indiquer, non pas des biens litigieux déja absorbés par les charges, car le créancier ne trouverait dans cette indication qu'une source de procès, mais des biens libres et qui présentent une garantie du paiement.

Elle doit indiquer des biens qui ne soient pas dans
ART. un trop grand éloignement : nous en avons déja dit la raison : le créancier a voulu des gages, et des gages à sa portée.

Enfin en indiquant ces biens, la caution doit aussi fournir des moyens suffisants pour poursuivre la discussion : le créancier n'avait exigé un fidéjusseur que pour s'assurer davantage un paiement facile, et lorsque le fidéjusseur réclame une discussion préalable du débiteur, c'est à ses risques et à ses frais que cette discussion doit être faite : quel avantage tirerait donc le créancier de la caution, si, pour faire une discussion réclamée par elle, on était obligé d'avancer des sommes excédant peut-être la créance?

2024 Mais si la caution doit faire l'indication des biens et avancer les frais, c'est ensuite au créancier à poursuivre. Là commence son obligation : il est de toute justice qu'il supporte la peine de sa négligence : c'est donc sur lui que retomberont les suites d'une insolvabilité du débiteur, survenue par le défaut des poursuites qu'il était obligé de faire. On a dû pourvoir à la sûreté du créancier; il faut aussi veiller à l'intérêt de la caution et ne pas la rendre victime d'une inertie dont elle n'est pas coupable.

2025 J'ai annoncé une seconde difficulté; celle de savoir
2026 si une caution poursuivie pour la totalité de la dette peut demander que le créancier divise son action entre tous les fidéjusseurs.

L'exception de la *division* est puisée dans le droit romain, et elle a été admise parmi nous.

Les cautions, sans contredit, sont tenues de toute la dette; il suit bien de-là que si parmi plusieurs cautions une seule se trouvait solvable, elle supporterait la totalité de la charge. Mais si plusieurs cautions sont en état de payer, pourquoi le créancier ne demanderait-il pas sa part à chacune? Il a voulu assurer son paiement, il ne court aucun risque quand plusieurs des cautions sont solvables; la division de

l'action ne porte dans ce cas aucun préjudice, et on a pu l'admettre sans blesser l'objet du cautionnement. ART.

L'intérêt du créancier exige seulement que la part des cautions insolvables *au moment où la division est prononcée* soit supportée par les autres, et nous en avons fait une disposition précise.

Au reste, la division étant un bénéfice introduit en 2027
faveur de la caution, il est hors de doute qu'elle peut y renoncer; comme il est aussi hors de doute que le créancier peut de son côté diviser volontairement son action et renoncer au droit de poursuivre une de ses cautions pour la totalité.

Il faut actuellement examiner le cautionnement dans ses effets entre la caution et le débiteur.

La caution paie à défaut de paiement de la part 2028
du débiteur. Le premier effet de ce paiement a dû être 2029
la subrogation de la caution à tous les droits du créancier. C'est un troisieme bénéfice que la loi accorde au fidéjusseur; il n'a pas besoin de requérir cette subrogation; elle est prononcée par la loi, parce qu'elle résulte du seul fait du paiement, et nous avons écarté les vaines subtilités par lesquelles on se croyait obligé de substituer à une subrogation qui n'était pas expressément donnée, une action prétendue de mandat. L'action du créancier passe dans la main de la caution, et le recours de celle-ci contre le débiteur embrasse le principal, les intérêts, les frais légitimes, ceux du moins qui ont été faits par la caution depuis la dénonciation des poursuites.

Si le fidéjusseur avait cautionné plusieurs débi- 2030
teurs solidaires, il aurait le droit de répéter la totalité de ce qui fut payé contre chacun d'eux, parce qu'en effet chacun d'eux était débiteur de la totalité.

Nous supposons qu'une caution a payé valable- 2031
ment, qu'elle n'a pas payé à l'insu du débiteur et

ART. au préjudice d'une défense péremptoire qu'il aurait pu opposer.

Enfin, si le débiteur, dans l'ignorance d'un paiement fait par la caution, payait lui-même une seconde fois son créancier, cette caution n'aurait pas de recours contre le débiteur, à qui en effet elle ne pourrait adresser aucun reproche.

Il ne me reste qu'une observation à faire sur les effets du cautionnement entre le débiteur et la caution.

2032 On ne peut pas refuser à celle-ci le droit de prendre des sûretés contre le débiteur; ainsi elle peut agir pour être indemnisée, lorsqu'elle est poursuivie par le créancier, lorsque le débiteur est en faillite, quoiqu'elle ne soit pas encore poursuivie; elle le peut également quand le débiteur est en demeure de rapporter la décharge promise à une époque déterminée, ou lorsque le terme de la dette est échu. Le créancier peut bien oublier sa créance et ne pas exercer des poursuites; ce n'est pas pour la caution un motif de sommeiller aussi, et elle a dans tous ces cas une action pour poursuivre le débiteur, afin de le forcer d'éteindre son obligation : nous avons même pensé qu'il était de toute justice, lorsque le temps de la durée du cautionnement n'était pas réglé, ou lorsque le cautionnement n'était pas donné pour une obligation principale qui, par sa nature, devait avoir un cours déterminé, tel, par exemple, qu'une tutele; nous avons, dis-je, pensé qu'il fallait fixer une époque à laquelle la caution pourrait forcer le débiteur à lui procurer sa décharge. Le pricipe de cette disposition existe dans la loi romaine. Elle n'avait pas à la vérité indiqué le moment où le fidéjusseur pouvait exercer cette action; ce temps était laissé à l'arbitrage du juge : nous l'avons fixé, et au bout de dix années la caution pourra commencer ses poursuites.

Nous voici parvenus à l'effet du cautionnement entre les cautions.

La caution qui paie est subrogée aux droits du créancier; la caution peut donc exercer contre les cofidéjusseurs, chacun pour leur part, les droits que le créancier exercerait lui-même s'il n'était pas payé. Il est sans doute inutile de répéter qu'on suppose un paiement valable de la part de la caution; si elle avait payé sans libérer le débiteur, ou lorsque le débiteur ne devait plus rien, elle devrait supporter seule la peine de son imprudence. ART. 2033

Je crois avoir suffisamment développé les divers effets du cautionnement entre le créancier, le débiteur, la caution, et les cautions entre elles : il nous reste à examiner comment s'éteignent les cautionnements.

Celui qui cautionne s'oblige; et les mêmes causes qui éteignent les autres obligations doivent aussi éteindre la sienne. 2034

L'orateur qui vous a présenté le projet de loi sur les obligations conventionnelles en général a épuisé sur cette partie tout ce qu'on pouvait dire, et je me donnerai bien de garde de traiter ce sujet après lui. Je dois donc me borner à ce qui peut être particulier au cautionnement.

La caution peut repousser le créancier par toutes les exceptions inhérentes à la dette qui appartiennent au débiteur principal; elle n'a pas le droit d'opposer une exception qui serait purement personnelle à ce débiteur : mais elle peut s'emparer de toute défense qui ferait tomber l'obligation, telle que celles du dol, de la violence, d'un paiement déja effectué, de la chose jugée, et de toutes autres défenses de cette nature. 2036

Nous avons vu que le paiement fait au créancier devait opérer une subrogation de droit au profit de la caution : le créancier n'est donc plus recevable à la poursuivre quand, par son fait, il s'est mis dans l'impossibilité d'opérer cette subrogation. 2037

Enfin, si le créancier a volontairement accepté un 2038

ART. immeuble ou toute autre chose en paiement, la caution est déchargée, même quand le créancier se trouverait dans la suite évincé de la chose qu'il aurait reçue. L'obligation primitive avait été éteinte par l'acceptation du créancier, l'accessoire du cautionnement avait cessé avec elle : si le créancier a ensuite une action résultant de l'éviction qu'il souffre, cette action est toute différente de la premiere, et ce n'est pas elle que la caution avait garantie.

Tels sont, législateurs, les motifs qui ont déterminé les divers articles du titre du *Cautionnement* : je l'annonçais en commençant, toute la théorie de cette loi est fondée sur cette idée bien simple, qu'un cautionnement est l'accessoire d'une obligation premiere, et que la caution, à défaut du principal obligé, doit payer le créancier, dont elle exerce ensuite les droits contre le débiteur, ou contre les cofidéjusseurs.

Ma tâche serait finie si je ne devais dire encore un mot de deux especes de cautions dont il est parlé dans le dernier chapitre de ce titre ; c'est la caution légale et la caution judiciaire. Elles sont ainsi appelées, parce qu'elles sont fournies ; la premiere, en vertu d'une loi qui l'a exigée, la seconde, en vertu d'un jugement.

2040 Toutes les regles que nous avons établies sur la capacité de contracter, et sur la solvabilité des cautions, s'appliquent avec plus de force aux cautions légales et judiciaires. La caution judiciaire doit même être susceptible de la contrainte par corps, et la discussion de l'obligé principal ne peut jamais être réclamée par elle : il faut des liens plus forts et de plus grandes sûretés pour les obligations qui se contractent avec la justice; et si cette rigueur peut quelquefois être un obstacle à ce qu'on trouve des cautions, le débiteur a du moins la ressource de pouvoir donner un gage en nantissement. La justice est

alors satisfaite, puisqu'elle obtient une garantie entiere. ART.

Législateurs, le développement des motifs d'une loi sur un acte obscur de la vie civile est nécessairement fort aride; il ne vous présente pas ce grand intérêt qui s'attache à tout ce qui touche l'état des personnes : mais rien de ce qui contribue à maintenir l'ordre et l'union parmi les citoyens ne peut vous être indifférent : en donnant des regles sur les contrats les plus habituels, vous travaillez pour le bonheur et pour la tranquillité de tous les jours; le fléau de l'incertitude en cette matiere se ferait sentir à tous les instants. Les dispositions que nous vous avons présentées découlent naturellement d'un principe qui ne fut jamais désavoué; elles ne peuvent donc laisser dans vos esprits aucun doute sur le bon effet qu'elles doivent produire.

N° 93.

RAPPORT fait au tribunat, par le tribun Chabot (de l'Allier), *au nom de la section de législation, sur la loi relative au Cautionnement.* (Tome I, page 372.)

Séance du 21 pluviose an XII.

Tribuns,

Toutes les obligations conventionnelles sont soumises à des regles générales, parce qu'elles ont toutes en effet un but qui leur est commun : elles portent toutes ou sur une chose à donner, ou sur une chose à faire, ou sur une chose à ne pas faire.

Mais, outre ce but général, chaque espece d'obli-

ART. gation a un but particulier, un objet distinct et des effets différents.

Il faut donc qu'indépendamment des regles communes à tous les contrats, elle ait encore ses regles particulieres, qui dérivent de sa nature, s'appliquent d'une maniere précise à son objet, et dirigent tous les effets qui lui sont propres.

Déja, tribuns, vous avez considéré les obligations conventionnelles en général, et vous connaissez les regles qui leur sont communes.

Vous avez maintenant à vous occuper des diverses especes de conventions, et des regles particulieres à chacune d'elles.

On vous parlera successivement de la vente, de l'échange, du louage, du contrat de société, du prêt, du dépôt et du séquestre, du mandat et des contrats aléatoires.

J'appelle aujourd'hui votre attention sur le *cautionnement :* c'est la matiere du projet de loi soumis à votre examen, et qui est destiné à former le titre XIV du troisieme livre du Code civil.

2011 Le cautionnement est un contrat par lequel on s'engage à exécuter une obligation que d'autres personnes ont souscrite, si les personnes obligées ne l'exécutent pas elles-mêmes.

Ce contrat est d'un usage très-fréquent et très-utile dans la société.

Les autres obligations conventionnelles ont souvent besoin de son intervention : il les facilite et les multiplie, en assurant leur exécution.

La garantie qu'il procure établit la confiance, qui est la base de toutes les transactions civiles.

La sécurité qu'il inspire appelle la circulation des capitaux et les progrès de l'industrie.

Par son moyen, une famille malheureuse trouve des ressources, un négociant honnête échappe à la ruine qui le menaçait, et l'absent doit à son ami la conservation de ses propriétés.

Le contrat de cautionnement présente donc un grand intérêt par l'appui qu'il donne aux autres conventions, et par son caractere de bienfaisance. ART.

Sous ce double rapport, il doit fixer particulièrement l'attention du législateur, et mérite d'occuper une place dans le Code civil.

Le projet de loi établit, 1° la nature et l'étendue du cautionnement; 2° quels en sont les effets; 3° comment il s'éteint. Je suivrai le même ordre dans le rapport que votre section de législation m'a chargé de vous présenter.

Le cautionnement ayant pour objet d'assurer 2012
l'exécution d'une obligation, il en résulte d'abord qu'il ne peut exister que sur une obligation qui est valable.

Il ne peut être dans l'intention du législateur de faire assurer l'exécution d'un engagement qu'il ne reconnaît pas comme valable.

Ainsi, les obligations contraires aux bonnes mœurs et aux lois, ne peuvent être cautionnées, parce qu'elles sont nulles, et ne produisent jamais d'effet.

Quant aux obligations contractées par erreur, par violence ou par dol, quoiqu'elles ne soient pas nulles de plein droit, néanmoins, comme elles donnent lieu à l'action en nullité ou en rescision, l'effet de cette action est le même pour le cautionnement que pour l'obligation principale.

Mais le cautionnement subsiste, lorsqu'il s'agit d'une obligation qui ne peut être annullée que par une exception purement personnelle à l'obligé.

Telle est celle contractée par un mineur, même non émancipé : elle n'est pas nulle, puisque le mineur a le droit de l'exécuter et de la faire exécuter, sans que la personne avec laquelle il a traité puisse lui opposer son incapacité.

Le mineur peut cependant se faire restituer contre cette obligation pour cause de simple lésion.

ART. Mais cette exception lui est purement personnelle : elle ne peut servir qu'à lui, et ne profite pas à la caution, qui a dû prévoir l'événement, et a pu volontairement s'y exposer.

2013 Le cautionnement n'est qu'un accessoire de l'obligation principale ; il ne peut donc être ni plus étendu ni plus onéreux que cette obligation. Il est évident que tout ce qui excéderait l'obligation cautionnée ne serait plus un cautionnement.

Cependant on ne doit pas dire, avec les jurisconsultes romains, que le cautionnement est entièrement nul, lorsqu'il excède l'obligation principale. Il est bien plus équitable et plus conforme à l'intention des parties de le réduire à la mesure de l'obligation.

L'obligation du fidéjusseur peut être moins onéreuse et moins étendue que celle du débiteur : il peut ne s'engager que pour une partie de la dette, ou pour le principal seulement ou à des conditions plus favorables que celles auxquelles s'est soumis le principal obligé : tout dépend à cet égard de la convention.

2015 Ainsi, lorsque le cautionnement est limité, on ne peut l'étendre au-delà des termes dans lesquels il a été contracté. Le fidéjusseur s'étant engagé volontairement, a été le maître d'opposer des restrictions à son engagement, et la convention doit être exécutée telle qu'elle a été stipulée.

2016 Mais, lorsque les termes du cautionnement sont généraux et indéfinis, le fidéjusseur est censé s'être engagé à l'exécution de toutes les obligations auxquelles peut se trouver soumis le débiteur.

Il est tenu non-seulement du principal de la dette, mais encore des intérêts, des dommages et intérêts et de tous les accessoires, même des frais et poursuites exercées contre le débiteur, à compter de la dénonciation qui lui en a été faite.

Le cautionnement, étant indéfini, embrasse

toutes les obligations qui naissent d'un contrat cautionné. ART.

Comme les autres contrats, le cautionnement 2017
oblige les héritiers de celui qui l'a souscrit; néanmoins, si la caution s'était obligée à la contrainte par corps, ses héritiers n'y seraient pas soumis. C'est une regle générale que les héritiers ne sont obligés par corps à l'exécution d'aucun des engagements contractés par ceux auxquels ils succedent.

Le cautionnement ne se présume pas : il doit être exprès.

Une invitation de prêter de l'argent ou de fournir 2015
des marchandises à un tiers que l'on recommande, et dont on certifie même la solvabilité, n'est pas un cautionnement.

Il y a trois especes de cautions : celles que la loi oblige à donner, comme pour la jouissance d'un usufruit, celles qu'un jugement condamne à fournir, et celles qu'on donne volontairement.

La loi n'a pas besoin de veiller aux qualités que doit avoir la caution conventionnelle; elle en laisse le soin au créancier, qui pourvoit à sa sûreté, ainsi qu'il lui plaît.

A l'égard des cautions légales et judiciaires, le 2040
projet de loi exige trois choses : capacité de contracter, solvabilité, et facilité pour les poursuites.

Les mineurs, les interdits, les femmes mariées non autorisées par leurs maris ou par justice, ne peuvent être reçus cautions légales ou judiciaires, parce qu'ils n'ont pas la capacité de contracter.

La solvabilité de la caution ne doit pas être fugitive et incertaine; elle doit porter sur des propriétés foncieres, et ces propriétés doivent être suffisantes pour répondre de l'objet de l'obligation principale.

Seulement en matiere de commerce, ou lorsque la dette est modique, le cautionnement en immeubles n'est point exigé, si le crédit, la réputation, et

ART. la solvabilité notoire de la caution qui est présentée, donnent une garantie suffisante.

Pour la facilité des poursuites, le projet de loi veut, 1° que la caution ait son domicile dans le ressort du tribunal d'appel où elle doit être donnée; 2° que ses immeubles, qui doivent répondre de l'objet du cautionnement, ne soient pas litigieux, ou d'une discussion trop difficile par l'éloignement de leur situation.

Vous approuverez, tribuns, ces précautions prises pour les intérêts du créancier, et sans lesquelles le cautionnement n'atteindrait presque jamais son objet.

2041 Mais il fallait aussi venir au secours du débiteur, qui, obligé par la loi, ou condamné par un jugement, à fournir une caution, ne pourrait en trouver une qui eût les qualités requises ; il est admis à donner en nantissement un gage suffisant.

2020 Suivant le droit romain (1), lorsque la caution acceptée par le créancier était devenue insolvable, le débiteur n'était pas tenu d'en donner une autre, et le créancier se trouvait ainsi privé de toute sûreté à l'égard d'un débiteur qui ne présentait aucune garantie personnelle.

Il a paru plus juste, et il est aussi plus conforme à l'objet du cautionnement, et même à l'intention des parties, d'obliger en ce cas le débiteur à fournir une autre caution.

C'est sur la foi du cautionnement que le créancier a traité avec le débiteur; la nature de l'obligation serait donc entièrement changée, si la caution qui manque n'était pas remplacée par une autre, puisque le cautionnement était la condition expresse de l'obligation, et que le créancier, qui n'avait pas voulu traiter avec le débiteur seul, se trouverait cependant réduit à l'avoir seul pour débiteur.

Il n'est qu'un seul cas où il ne doit pas avoir le

(1) L. III. *in fin* ff. *de Fidejuss.*

droit d'exiger une autre caution; c'est lorsqu'il a lui-même indiqué et nominativement exigé, par une convention expresse, la caution qui est devenue insolvable. Alors il est seul responsable du choix qu'il a fait, et le débiteur qu'il n'avait obligé qu'à lui donner cette caution, ne peut être tenu de lui en fournir une autre. ART.

Dans ce cas, la caution étant déterminée, la garantie du débiteur est déterminée elle-même; au lieu qu'en stipulant une caution indéterminée, on entend stipuler une garantie qui soit suffisante pendant toute la durée de l'obligation.

Après avoir établi la nature et l'étendue du cautionnement, le projet de loi en regle les effets, soit entre le créancier et la caution, soit entre la caution et le débiteur, soit entre les confidéjusseurs.

Voyons d'abord comment ils sont réglés entre le créancier et la caution.

Dans la rigueur du droit, la caution pourrait être 2021
poursuivie par le créancier dès l'instant où le débiteur serait en retard de payer, puisqu'elle s'est engagée à exécuter l'obligation principale, dans le cas où le débiteur ne l'exécuterait pas lui-même.

Mais pourquoi le créancier serait-il dispensé de toute poursuite contre un débiteur qui présenterait des moyens de solvabilité, et qu'il lui serait facile de contraindre à l'exécution?

Le principal obligé n'est pas libéré par le cautionnement: c'est avec lui d'abord que le créancier a traité. Pourquoi ne serait-il pas discuté le premier?

N'est-il pas présumable d'ailleurs, à moins qu'il n'y ait stipulation contraire, que la caution n'a eu l'intention de s'obliger à payer que dans le cas seulement où le débiteur ne serait pas en état de payer lui-même; et cette obligation ne suffit-elle pas pour la sûreté du créancier?

Ne faut-il pas enfin traiter, avec quelque faveur, le cautionnement qui est un acte de bienfaisance,

ART. pourvu qu'en définitif le créancier trouve sûreté entière?

Tels sont les motifs qui ont fait accorder à la caution conventionnelle, lorsqu'elle est poursuivie, le droit de requérir que le débiteur soit préalablement discuté dans ses biens par le créancier.

C'est ce qu'on appelle le bénéfice de discussion.

Il n'était pas connu dans l'ancienne législation romaine, et ne fut établi que par Justinien; mais on l'avait admis dans toute la France, et il était équitable de le maintenir.

Le créancier ne peut s'en plaindre dans aucun cas, puisqu'il a été le maître de n'accepter la caution qu'à la condition qu'elle renoncerait au bénéfice de discussion, ou qu'elle s'obligerait solidairement avec le débiteur, et qu'alors il a le droit de la poursuivre immédiatement comme un débiteur solidaire : mais s'il a accepté la caution d'une maniere pure et simple, il a volontairement consenti à discuter le principal débiteur : *Volenti non fit injuria.*

2022 Cependant, quelque favorable que soit le bénéfice de discussion, il est restreint, pour les intérêts du créancier, dans de justes limites.

Et d'abord le créancier n'est tenu de discuter le débiteur principal que lorsque la caution le requiert expressément, et il faut même qu'elle le requierre sur les premieres poursuites exercées contre elle : elle y serait non-recevable si elle avait défendu au fonds : c'est une exception dilatoire qui doit être proposée à *limine litis*. Il serait trop pénible pour le créancier, que la caution qui l'aurait fatigué par de longues chicanes, pût encore éloigner le paiement de la dette, en demandant la discussion du débiteur.

2023 Le projet de loi veut, en outre, que la discussion réclamée soit de nature à être courte et facile, qu'elle n'expose pas le créancier à des retards consi-

dérables ou à des contestations pénibles, et qu'enfin le créancier ne soit pas tenu d'en avancer les frais. ART.
Il oblige en conséquence la caution à indiquer les biens du débiteur qui peuvent être discutés; et à remettre des deniers suffisants pour les frais de la discussion, et il exige encore que la caution n'indique,

Ni des biens situés hors l'arrondissement du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait, parce que l'éloignement en rendrait la discussion trop difficile;

Ni des biens litigieux, le créancier ne pouvant être obligé à soutenir des procès qui peuvent être longs et incertains, lorsqu'il a dû compter sur l'exécution que lui avait promise la caution;

Ni des biens hypothéqués à la dette, qui ne seraient plus en la possession du débiteur, parce qu'ils pourrait encore y avoir lieu à une longue discussion avec les détenteurs de ces biens et avec les créanciers.

Quelques personnes ont trouvé ces conditions trop dures pour la caution; mais la faculté de demander la discussion est déja un bénéfice assez considérable accordé au fidéjusseur, et il ne faut pas aussi qu'il soit trop onéreux pour le créancier: ce serait rendre presque illusoire le cautionnement.

Puisqu'on force le créancier à une discussion qui retarde l'exécution du contrat, puisqu'on ne lui permet pas de suivre immédiatement cette exécution contre le fidéjusseur qui l'a cependant expressément garantie, il est juste au moins, que le fidéjusseur à qui cette discussion profite, en faveur de qui elle est faite, en avance les frais, et en supporte les risques, et qu'il n'indique que des biens dont la discussion puisse être facile et prompte.

Mais aussi, lorsque la caution a fait des indications 2024
prescrites, et qu'elle a remis les fonds nécessaires, si le créancier néglige la discussion, il est seul res-

ponsable de l'insolvabilité du débiteur, survenue à
ART. défaut de poursuites.
2042 Le bénéfice de discussion n'est pas accordé aux cautions légales et judiciaires : parce qu'elles ne peuvent faire aucune restriction aux cautionnements qui sont exigés par la loi, et que d'ailleurs tout est de rigueur dans cette matiere, soit à cause de la nature de la dette, soit à cause de l'autorité de la justice.
2043 Par les mêmes motifs, celui qui a cautionné la caution judiciaire, ne peut demander la discussion ni du principal débiteur, ni de la caution.

Les cautions conventionnelles jouissent encore d'une autre faveur.

2026 Lorsqu'il y a plusieurs personnes qui ont cautionné le même débiteur pour la même dette, quoiqu'elles soient réellement obligées chacune à toute la dette, puisque chacune d'elles a cautionné la dette entiere, elles peuvent cependant exiger que le créancier divise son action, et la réduise contre chacune d'elles à sa part et portion seulement.

C'est ce qu'on appelle le bénéfice de division, qui fut introduit dans le droit romain par l'empereur Adrien, et qui était, comme le bénéfice de discussion, admis dans toute la France.

Mais la division ne peut être demandée qu'après que l'action a été formée par le créancier; et, jusqu'à ce qu'elle soit demandée, toutes les cautions restent responsables des insolvabilités de chacune d'elles.

Quel préjudice peut donc éprouver le créancier, lorsqu'on le force à diviser son action contre les cautions qui sont solvables, et qui répondent de l'insolvabilité des autres? il est évident qu'il n'a rien à perdre.

Il a pu d'ailleurs, dans l'acte de cautionnement, faire renoncer les cautions à ce bénéfice de division, comme à celui de la discussion.

Je passe aux effets du cautionnement entre la caution et le débiteur. ART.

Ce contrat est, de la part de la caution envers le débiteur, un acte de bienfaisance. 2028

Le débiteur doit donc indemnité entiere à la caution, lors même que le cautionnement a été donné à son insu.

Cette indemnité a lieu de la part du débiteur; soit en acquittant lui-même la dette, soit en faisant donner décharge à la caution par le créancier, soit en restituant à la caution tout ce qu'elle a légitimement payé en son acquit.

Ainsi, lorsque la caution a payé, même volontairement et sans poursuite, elle a de droit un recours contre le débiteur; elle est subrogée entièrement aux droits du créancier. 2029

Mais elle ne peut nuire à ceux du débiteur.

Si elle payait avant que l'obligation fût échue, elle ne pourrait exercer son recours qu'à l'échéance. 2031

Si elle payait au-delà de ce qui était dû, elle ne pourrait répéter l'excédent de la dette.

Si elle payait sans en avoir averti le débiteur, et que celui-ci payât une seconde fois, elle n'aurait d'action en restitution que contre le créancier.

Enfin, si elle avait payé sans avoir été poursuivie et sans avoir averti le débiteur, elle n'aurait pas de recours contre lui, s'il avait, au moment du paiement, des moyens de faire déclarer la dette éteinte.

Lors même que la caution n'a pas payé la dette, elle peut agir contre le débiteur pour être indemnisée, 2032

1° Si elle est poursuivie en justice pour le paiement, parce qu'elle ne s'est pas obligée envers le débiteur à payer pour lui, ni à supporter des frais, ni à fournir les fonds nécessaires pour la discussion;

2° Si le débiteur est en faillite, ou se trouve

ART. dans l'état de ruine qu'en terme de droit on appelle *déconfiture*, parce qu'alors la dette est devenue exigible ;

3° Si le débiteur s'est obligé de rapporter dans un certain temps la décharge du cautionnement, et que ce temps soit expiré, parce que c'est une condition de l'engagement contracté par la caution, et que cette condition doit être exécutée ;

4° Si la dette est devenue exigible par l'échéance du terme, quoique le créancier n'exerce pas encore de poursuites, parce que la caution a intérêt de prévenir ces poursuites, et que le débiteur peut devenir insolvable;

5° Après dix années, lorsque l'obligation principale n'a pas un terme fixe d'échéance, parce qu'il ne faut pas que la caution reste perpétuellement engagée.

Néanmoins, dans ce dernier cas, si l'obligation était de nature à ne pouvoir être éteinte avant un temps déterminé, la caution ne pourrait, avant l'expiration de ce temps, quelque long qu'il fût, demander la décharge, parce qu'elle a connu ou dû connaître la nature ou la durée de l'obligation qu'elle cautionnait.

La personne qui s'est rendue caution d'un tuteur ne peut lui demander décharge, tant que la tutele dure : elle a dû savoir que l'obligation qui résulte de l'administration de la tutele ne peut finir qu'avec la tutele elle-même.

2033 Suivant la loi romaine, l'un des cofidéjusseurs qui avait payé la dette, n'avait pas de recours contre les autres, s'il ne s'était fait subroger expressément aux droits du créancier. Cette loi avait pour motif, que plusieurs personnes qui se rendaient cautions du même débiteur, ne contractaient entre elles aucune obligation, et que chacune d'elles ne se proposait que l'affaire du débiteur, et non celle de ses cofidéjusseurs.

Mais celui des fidéjusseurs qui paie la dette, fait réellement l'affaire de ses cofidéjusseurs, en même ART. temps qu'il fait la sienne et celle du débiteur, puisqu'en payant il libere les cofidéjusseurs, comme il se libere lui-même, de la dette qui leur était commune à tous; il est donc équitable, puisqu'ils profitent tous du paiement, que chacun d'eux en supporte sa part.

Aussi la loi romaine n'était pas suivie en France, et le projet de loi ne l'a point adopté. Il dispose au contraire expressément que celui des cofidéjusseurs qui a acquitté la dette, a recours contre les autres, chacun pour sa part et portion.

Néanmoins ce fidéjusseur ne peut exercer le recours, s'il a payé sans avoir été poursuivi en justice par le créancier, ou sans que le débiteur fût en faillite ou en déconfiture, ou avant l'expiration du terme auquel le débiteur s'était obligé de lui rapporter décharge, ou avant l'échéance de l'obligation, ou avant l'expiration de dix années, lorsque l'obligation n'avait pas de terme fixe d'échéance, ou avant l'expiration du temps déterminé pendant lequel cette obligation était de nature à ne pouvoir s'éteindre.

Il ne reste plus qu'à examiner comment s'éteint le 2034 cautionnement.

En général, il s'éteint par les mêmes causes que les autres obligations, et ces causes vous sont déja connues, tribuns; il serait inutile de les rappeler.

Les moyens qui liberent le débiteur, liberent aussi la caution. Lorsque le débiteur est libéré l'obligation principale n'existe plus, et le cautionnement qui en est l'accessoire, ne pourrait subsister.

Les moyens qui détruisent l'obligation principale, 2036 s'ils résultent de la nature même du contrat, détruisent aussi le cautionnement; mais s'ils se trouvent attachés à la personne même du débiteur, ils ne

ART.

peuvent servir qu'à lui, et la caution n'est pas reçue à les opposer.

D'après cette distinction, le fidéjusseur profite de l'action en nullité ou en rescision contre l'obligation principale qui aurait été contractée par erreur, dol ou violence. Ces vices sont attachés au contrat lui-même, puisqu'il ne peut exister de contrat sans le consentement de la personne qui s'oblige, et qu'il n'y a pas de consentement valable, s'il n'a été donné que par erreur, ou extorqué par violence, ou surpris par dol; le cautionnement ne peut donc exister, si l'obligation principale est annullée ou rescindée.

Mais si l'exception était purement personnelle au débiteur, comme le bénéfice de restitution pour cause de minorité, on a déja vu que la caution ne pourrait l'opposer, parce qu'au moment où elle s'est engagée, elle a pu prévoir que le débiteur se ferait restituer; que, si elle n'a pas souscrit son cautionnement pour n'avoir lieu seulement que dans le cas où la restitution ne serait pas demandée, elle s'est volontairement exposée à en courir les risques, et qu'alors même il est évident que c'est précisément pour faire valoir l'obligation et pour se garantir de la restitution, que le créancier a exigé un cautionnement.

2037 Quand le créancier s'est mis hors d'état de faire à la caution la subrogation de ses droits et hypothèques, la caution est déchargée. Alors elle n'aurait plus un recours aussi assuré contre le débiteur, et il est juste que le créancier, s'il veut la contraindre à lui payer la dette, lui confere tous ses droits contre le principal obligé.

2038 Elle est encore déchargée du cautionnement, lorsque le créancier a accepté en paiement un immeuble ou un effet quelconque, quand même il éprouverait éviction : en ce cas, l'obligation principale se trouve éteinte par la novation.

Mais une simple prorogation de terme accordée par le créancier au débiteur ne décharge point la caution : cette prorogation peut être utile à la caution elle-même, et ne l'empêche pas d'ailleurs de contraindre le débiteur principal ou à payer, ou à la faire décharger de son engagement. ART. 2039

Telles sont, tribuns, les regles qui vous sont proposées pour l'organisation particuliere du contrat de cautionnement.

Elles sont toutes également déduites de la nature même de ce contrat : elles en déterminent tous les effets de la maniere la plus conforme à son objet : elles assurent au créancier toute la garantie qu'il a voulu se procurer : elles accordent à la caution toute la faveur qui peut se concilier avec les intérêts du créancier : elles tarissent une source féconde de procès, en fixant tous les points sur lesquels il y avait une si grande variété dans la jurisprudence ; enfin, elles substituent à des lois incohérentes et obscures, une législation simple et facile.

Ainsi, le contrat de cautionnement, dégagé de toutes les incertitudes et de toutes les difficultés qui en embarrassaient constamment l'action et les effets, dannera une plus forte garantie, inspirera plus de confiance, et aura conséquemment une influence encore plus heureuse sur les transactions civiles.

Votre section de législation vous propose, tribuns, de voter l'adoption du projet de loi.

N° 94.

OPINION émise au tribunat par le tribun Goupil-Préfeln, *contre la loi relative au cautionnement.* (Tome I, page 372.)

Séance du 21 pluviose an XII.

TRIBUNS,

ART. Je ne viens pas combattre le projet de loi relatif au cautionnement, sous le rapport des principes généraux qui le constituent : je n'attaque que son article 2023. Il est ainsi conçu :

2023 « La caution qui requiert la discussion, doit indiquer au créancier les biens du débiteur principal, *et avancer les deniers suffisants pour faire la discussion.*

« Elle ne doit indiquer ni des biens du débiteur principal situés hors de l'arrondissement du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait, ni des biens litigieux, *ni ceux hypothéqués à la dette qui ne sont plus en la possession du débiteur.* »

Ainsi la caution simple, poursuivie par le créancier, et qui le requerra de discuter préalablement le débiteur principal dans ses biens non litigieux, et situés dans le ressort du tribunal d'appel, sera tenue de faire les avances des frais auxquels cette poursuite du créancier devra donner lieu.

J'examinerai par la suite quels pourront être les moyens de régler le montant de ces avances ; en quelles mains devront être déposés les fonds que la caution devra garantir; comment on parviendra à reconnaître si les premieres avances ont été employées

utilement à l'effet de contraindre la caution à déposer un supplément de fonds. ART.

Je sais que tous ces points appartiennent au Code judiciaire; je pense même que la disposition proposée, et dont l'effet serait d'assujétir les cautions à avancer le montant des frais auxquels la poursuite du créancier donnera lieu, ne devrait pas, si elle pouvait être admise, trouver sa place dans le Code civil, et qu'elle serait aussi du domaine du Code judiciaire.

Elle est représentée au titre du *cautionnement*, destiné à devenir le titre XIV du troisieme livre du Code civil; et puisqu'elle se trouve là, c'est là que je la combats.

Il faut, sans doute, de fortes raisons pour placer dans notre législation une exception unique, dont l'effet sera d'imposer à une personne l'obligation de faire l'avance des frais d'une instance, dans laquelle elle ne sera pas même partie, et d'autoriser celle qui plaide à puiser dans la bourse de celle qui ne plaide pas, jusqu'à concurrence des frais auxquels l'action donnera lieu.

Je cherche en vain les motifs qui ont pu faire admettre cette exception exhorbitante du droit commun, et sur-tout pourquoi celui qui cautionne est l'objet de cette défaveur.

Le cocréancier n'est point assujéti à faire les *avances* de sa portion des frais que fait son cocréancier pour obtenir des condamnations contre leur débiteur commun.

Le codébiteur poursuivi n'a point d'action contre ses codébiteurs pour les contraindre à lui *avancer* les frais qu'il fait pour justifier leur libération commune.

Un défendeur qui a un garant ne peut exiger de celui qui lui doit garantie les *avances* des frais qu'exige sa défense.

Dans tous ces cas, les recours s'exercent, s'il y

ART. a lieu, mais seulement après le jugement définitif.

Ne perdez pas de vue, tribuns, que les dispositions du projet ne s'appliquent qu'aux cautions simples et non solidaires.

La caution solidaire est, à l'égard du créancier, un véritable débiteur principal; les regles relatives à cette solidarité se trouvent à la quatrieme section du troisieme chapitre du titre des *obligations conventionnelles*, que le corps législatif a décrété le 17 de ce mois, et l'on n'y voit point de disposition qui assujétisse la caution solidaire à avancer les frais de la poursuite du créancier, quand il la dirige contre le débiteur.

Le cautionnement simple est ordinairement un acte de bienfaisance par lequel un ami, un bon parent, un bon voisin, viennent au secours de leur voisin, de leur parent, de leur ami, et obtiennent ainsi pour lui les délais dont il a besoin pour acquitter des engagements existants, ou lui procurent les moyens de consommer une négociation avantageuse avec un tiers qui ne connaît pas assez la solvabilité de celui avec lequel il traite.

Le cautionnement n'est pas moins utile au créancier qu'au débiteur : s'il facilite les opérations de celui-ci, il est la garantie de celui-là; et, si la caution est notoirement solvable, il équivaut au nantissement.

Le projet de loi nous dit qu'elles sont de droit commun, les obligations de la caution simple, c'est-à-dire de celle qui n'a pas renoncé au bénéfice de discussion, ou qui ne s'est pas obligée solidairement avec le débiteur.

« La caution, porte l'article 2021, n'est obligée « envers le créancier, à le payer, qu'à défaut du « débiteur, qui doit être préalablement discuté dans « ses biens, etc. »

Je n'attaque point les dispositions de l'article 2023,

qui veulent que la caution ne puisse indiquer des biens du débiteur qui soient litigieux, ni qui soient situés hors du ressort du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait. ART.

Le créancier est suffisamment protégé par ces deux dispositions, puisqu'il ne sera pas tenu d'attendre la fin des procès qui retarderaient ses poursuites et son paiement, ni de se transporter à des distances éloignées.

Il est hors de doute que, si la loi n'assujétissait pas la caution à faire au créancier les avances des frais nécessaires pour discuter préalablement le débiteur, la stipulation consentie par la caution pourrait y suppléer; comme la caution pourrait en être dispensée par le créancier, quand même la loi l'y assujétirait de droit commun.

Mais il ne faut pas conclure de ce que les parties pourront s'accorder et régler leurs conventions à cet égard, qu'il soit indifférent que le droit commun établisse, pour les cas où les parties n'auront point arrêté de convention à ce sujet, un droit trop rigoureux, exorbitant, et en opposition avec les principes qui ont dirigé la rédaction du projet de loi.

Ne sera-t-il pas de droit commun que la caution non solidaire, et qui n'aura pas renoncé au bénéfice de discussion, ne sera obligée envers le créancier de le payer qu'à défaut du débiteur, que ce créancier sera tenu de discuter préalablement dans ceux des biens du débiteur qu'elle sera autorisée à indiquer?

Si l'on m'objecte que c'est la caution qui, poursuivie immédiatement par le créancier, l'aura requis de diriger d'abord son action contre le débiteur principal, en lui indiquant des biens de celui-ci situés dans le ressort du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait, et qui soient suffisants et non litigieux : je réponds que la caution usera du droit que la loi lui donne, et que c'est pour jouir

ART. de ce droit qu'elle ne se sera pas obligée solidairement, et qu'elle n'aura pas renoncé au bénéfice de discussion.

Assujétir la caution, non pas seulement à payer en définitif, s'il y a lieu, mais à faire les avances des frais qu'exigera la discussion, c'est lui accorder, d'une part, le bénéfice de discussion, et, de l'autre, le lui retirer aussi-tôt, du moins implicitement : car, je le demande, doit-on considérer comme partie poursuivante, ou le créancier qui ne sera au procès que pour y donner son nom, ou la caution qui, sans être partie, sera obligée néanmoins d'avancer chaque jour les frais qu'exigera la poursuite, et n'en aura cependant ni la direction, ni le choix des conseils et des défenseurs.

Ce serait réduire la caution simple au sort de la caution solidaire, et étendre son obligation au-delà de ses termes.

Le législateur doit établir le droit commun pour les cas les plus ordinaires; et le plus ordinairement les conventions entre les créanciers et les cautions simples, ne porteront aucune stipulation relative aux avances des frais que le créancier devra faire contre le débiteur, s'il est obligé de le discuter. Un notaire instruit, attentif et prudent, avertira sans doute de l'étendue de ses engagements celui qui cautionnera sans solidarité, mais tous les cautionnements ne sont pas consentis par des actes publics; ils peuvent résulter d'actes sous seing-privé : et quoique personne ne puisse se soustraire à ses engagements, sous prétexte de son ignorance de la disposition de la loi, cependant la loi doit garantir de toute surprise, et même de toute erreur, celui qui s'engage; et je crois avoir démontré que le droit commun, dans le cas du silence des contractants, ne doit pas être plus rigoureux, à l'égard des cautions simples, qu'il ne l'est à l'égard des codébiteurs et des garants.

Le cautionnement doit être spécialement protégé par la loi : c'est un bon office ; il facilite les transactions ; il établit la confiance ; il augmente le crédit ; il est utile à l'État, puisqu'il favorise la circulation en multipliant les négociations. AN 12.

L'intérêt du créancier de bonne foi est sans doute le premier de tous : la loi ne doit altérer ni affaiblir aucun des moyens de poursuite ou d'exécution qu'il peut employer contre ses débiteurs et contre leurs cautions. L'engagement des cautions simples est aussi une obligation qui doit avoir tout son effet, mais seulement après que la discussion du débiteur principal a été épuisée dans les cas déterminés par la loi, c'est-à-dire quand le débiteur a des biens non litigieux et situés dans le ressort du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait, et quand ces biens sont indiqués par la caution, l'obligation de discuter, quand il y a lieu, est à la charge du créancier, et, comme tout demandeur, il doit être assujéti à faire les avances des frais qu'exige la poursuite de son action, sauf son recours.

S'il en était autrement, toutes les fois que le débiteur ne s'acquitterait pas au terme convenu, le créancier, quelque notoire que fût la solvabilité du débiteur, ne manquerait pas de poursuivre immédiatement la caution non solidaire, pour, à l'aide de cette ruse, l'assujétir à faire les avances des frais de la discussion,

On a dit que, dans quelques lieux, la jurisprudence était conforme à ce que le projet propose. Je réponds que le Code civil n'est pas fait pour quelques localités, mais pour toute l'étendue de la république. J'ajoute que le plus souvent, dans les lieux même où cette jurisprudence était établie, son application était illusoire, ou plutôt qu'on négligeait même de la réclamer.

En effet, où se fera le dépôt du montant des avances auxquelles la caution sera assujétie? Aux

ART. mains du créancier? Il n'est pas besoin de développer tous les inconvénients qui pourraient en résulter. Au bureau des consignations, ou au greffe? il faudra accorder des remises qui aggraveront le sort de la caution.

La caution peut, dit, on, éviter tous ces inconvénients en payant la dette, et elle exercera son recours contre le débiteur.

Il est aisé de répondre à cette objection.

Celui qui a cautionné sans solidarité, et sans renoncer au bénéfice de discussion, a pu, sans imprudence, se dispenser de soigner l'échéance de la dette. Il a su que le débiteur avait des biens dans lesquels le créancier serait tenu de le discuter préalablement, s'il ne payait pas à l'échéance.

En un mot, l'engagement de la caution simple se réduit à garantir, au profit du créancier, le paiement de la dette, après que celui-ci aura inutilement discuté le débiteur dans ceux de ses biens dont la loi autorise l'indication.

La disposition que je combats donnera lieu à un grand nombre de procès, tant pour la fixation (sur laquelle il est présumable que le créancier et la caution ne s'accorderont pas) du montant de la somme que la caution devra garnir, que du supplément que le créancier lui demandera quand il prétendra que les fonds qui ont été déposés sont consommés.

Dans tous les cas, le garnissement, qui ne pourra être exigé que jusqu'à concurrence de la taxe rigoureuse des dépens, ne fera pas autant de profit au créancier qu'il lui occasionnera d'incidents et de frais en pure perte.

Je combats, avec plus de confiance encore, la derniere disposition du même article 2023. Il porte, que la caution *ne pourra pas indiquer les biens hypothéqués à la dette, s'ils ne sont plus en la possession du débiteur.*

Et qu'importe qu'il se trouvent dans la possession de telle personne que ce soit, si, comme le projet le suppose, ils n'ont pas cessé d'être *hypothéqués à la dette*, et s'ils le sont encore? ART.

Sans cette hypotheque, la caution n'aurait pas consenti l'obligation à laquelle elle s'est soumise; et, de caution simple, elle ne peut devenir caution solidaire, ou, ce qui équivaut, elle ne peut être privée du bénéfice de discussion par un acte qui est le fait d'autrui, qu'elle n'a pu ni prévenir ni empêcher, et qui ne change rien au sort ni aux droits d'aucun des intéressés.

En effet, le créancier hypothécaire, ni la caution qui ne s'est obligée qu'en considération de l'hypotheque, ne peuvent mettre obstacle à l'aliénation de l'immeuble hypothéqué. Cette aliénation ne les préjudicie point, s'ils ont pris les précautions convenables pour conserver leur hypotheque.

Remarquez, tribuns, que, d'après cette rédaction, *s'ils* (les biens hypothéqués à la dette) *ne sont plus dans la possession du débiteur*, il ne serait pas nécessaire qu'il y eût acte translatif de propriété, et qu'il suffirait que le débiteur en eût perdu la simple possession, pour que le cautionnement non solidaire fût transformé en cautionnement solidaire, et peut-être par l'effet d'une collusion entre le débiteur et le nouveau possesseur.

Remarquez encore que le débiteur pourrait seulement échanger l'immeuble hypothéqué à la dette : cet immeuble ne serait plus dans la possession du débiteur, il ne pourrait plus être indiqué au créancier par la caution poursuivie, et, dans ce cas, la caution non solidaire serait encore privée du bénéfice de la discussion.

On a prétendu justifier cette disposition, d'abord parce que l'aliénation pourrait donner lieu à un état d'ordre auquel le créancier ne peut être obligé de figurer, et enfin parce que le créancier, la caution

ART. et le débiteur, étant déja en instance, il y aurait de l'inconvénient à amener en cause l'acquéreur qui serait une quatrieme partie dont la défense compliquerait l'affaire principale.

La solution de ces objections se présente d'elle-même.

Le créancier hypothécaire ne peut empêcher que, dans le cas d'une expropriation forcée, il y ait un état d'ordre, qui aurait également lieu quand le débiteur serait encore possesseur du bien hypothéqué à la dette. Tout ce qui l'intéresse, c'est d'être employé dans cet état à un rang utile. L'aliénation ne lui porte aucun préjudice, si son hypotheque a conservé sa date et son privilége.

Quant à la seconde objection : Si la caution a renvoyé le créancier discuter le débiteur dans ceux de ses biens que la loi l'autorise à indiquer, elle n'est plus en cause, et l'instance n'est liée qu'entre le créancier et le débiteur; la circonstance de l'aliénation est indifférente. L'acquéreur viendra-t-il justifier sa qualité, et même la transcription de son titre? Il prouvera en même temps l'existence de l'hypotheque; car cette transcription n'aura pu, sous la responsabilité du conservateur, être faite qu'à la charge des hypotheques inscrites.

Je ne veux rien préjuger sur le régime hypothécaire qui sera consacré dans nos lois : mais, quel qu'il soit, on peut être assuré qu'il présentera les moyens, et qu'il prescrira les formes pour établir et conserver les hypotheques.

L'action hypothécaire est fonciere par sa nature, et, pour l'exercer, il n'importe quel est le propriétaire actuel de l'immeuble hypothéqué.

Vous trouverez peut-être, mes collegues, qu'il y a de ma part de la témérité à combattre à-la-fois, et le projet de loi, et l'opinion de la majorité de votre section de législation, opinion qu'elle vient de vous faire manifester par son rapporteur.

Les noms recommandables des sages qui ont rédigé ce projet de loi, et de ceux qui l'ont discuté, auraient peut-être dû me faire abandonner le projet que j'avais formé de le combattre. ART.

Je me suis dit plus d'une fois qu'on pourrait m'accuser de tenir avec opiniâtreté à une premiere opinion; mais il n'est pas au pouvoir de celui qui est de bonne foi de renoncer à ce qu'il croit intimement juste et bon.

Je vote le rejet du projet de loi.

N° 95.

RÉPONSE faite au tribunat par le tribun CHABOT (de l'Allier), *à l'opinion du tribun* GOUPIL-PRÉFELN, *contre la loi relative au cautionnement.* (Tome I, page 372.)

Séance du 23 pluviose an XII.

TRIBUNS,

L'article 2023 du projet de loi sur le *cautionnement* a été combattu par deux motifs. 2023

On a dit 1° que la caution qui forçait le créancier à discuter le débiteur dans ses biens ne devait pas être tenue d'avancer les fonds nécessaires pour cette discussion; 2° qu'elle devait être autorisée à requérir la discussion des biens hypothéqués à la dette, quoiqu'ils ne fussent plus en la possession du débiteur.

Je répondrai en peu de mots aux moyens sur lesquels on a essayé d'établir cette double critique.

Le cautionnement a pour objet d'assurer l'exécution de l'obligation principale; mais pour que l'obli-

ART. gation principale soit exécutée *comme elle doit l'être*, il faut que la dette soit acquittée *à son échéance*; la caution est donc tenue, non pas seulement de payer la dette lorsque le débiteur n'y satisfait pas lui-même, mais encore de la payer à l'échéance du terme fixé par l'obligation : autrement elle ne serait pas effectivement obligée à l'exécution de tout ce qui a été promis par le débiteur.

Il en résulte qu'à l'instant de l'échéance du terme, si le débiteur ne paie pas, le créancier devrait avoir le droit de contraindre la caution au paiement.

Telle était la disposition du droit romain : elle était conforme à la nature et à l'esprit du cautionnement.

Cependant le projet de loi admet l'exception introduite par l'empereur Justinien : il autorise la caution à requérir que le créancier discute le débiteur dans ses biens, et, pendant que dure cette discussion la caution ne peut être poursuivie.

Elle obtient donc un délai que n'a pas le débiteur, et se trouve ainsi dégagée de l'une des obligations principales du contrat cautionné, le *paiement à l'échéance du terme*; c'est-là, sans doute, une faveur très-considérable.

Aussi ce privilége accordé à la caution fut appelé par l'empereur Justinien, *bénéfice de discussion*, et il conserve la même dénomination dans le projet de loi.

C'est un bénéfice! il doit donc être restreint dans de justes limites, et la loi qui l'accorde peut y mettre telles conditions qu'elle juge convenables.

C'est une dérogation au droit que devrait avoir le créancier de réclamer l'exécution au moment de l'échéance, tant contre la caution que contre le débiteur. Veillons du moins à ce que la dérogation ne soit pas plus onéreuse au créancier que l'équité ne le permet.

Tels furent les motifs qui firent adopter générale-

ment dans l'ancienne jurisprudence, que la caution avancerait les fonds nécessaires pour la discussion, et ne pourrait demander qu'une discussion qui fût de nature à être prompte et facile. ART.

Le projet de loi n'introduit pas, à cet égard, un droit nouveau.

En faveur de qui est faite la discussion des biens du débiteur? Ce n'est pas en faveur du créancier, puisqu'elle éloigne le paiement de la dette, et qu'elle le force à des poursuites désagréables, lorsqu'il pourrait, à l'instant même, contraindre la caution au paiement.

La discussion n'est donc faite que pour le fidéjusseur, puisqu'elle n'a d'autre objet que de l'exempter du paiement : elle ne profite qu'à lui, puisqu'elle lui procure sa décharge, ou au moins un délai. N'est-il donc pas juste qu'il avance les fonds nécessaires pour une discussion qui n'est admise que pour ses propres intérêts? et ne serait-il pas beaucoup trop dur pour le créancier, à qui elle porte un double préjudice par le retard qu'elle lui fait éprouver, et par les embarras qu'elle lui cause, qu'il fût encore forcé à faire l'avance des sommes nécessaires pour la soutenir?

Cette réflexion seule répond pleinement à toutes les observations qui ont été présentées en faveur de la caution.

Il y aura lieu, a-t-on dit, à des contestations sans nombre entre les créanciers et la caution pour la fixation et la remise des sommes nécessaires pour la discussion.

Mais, en proposant l'objection, on a fait en même temps la réponse : il sera pourvu à cet objet dans le *Code judiciaire*.

Ici le principe est établi : c'était sa place. Le mode de discussion se trouvera où il doit être, au Code de *la procédure*.

Sera-t-il si difficile d'ordonner que la caution re-

ART. mettra la somme qu'elle croira suffisante, et qu'à l'instant où le créancier justifiera en avoir fait l'emploi, la caution sera tenue de remettre d'autres fonds pour continuer les poursuites, ou de payer la dette?

Si la caution craint que la discussion ne soit pas faite dans ses intérêts, elle aura le droit d'y intervenir.

La seconde objection faite contre l'article 2023 se détruit par les mêmes motifs que la premiere : elle est également en opposition avec la nature et l'objet du cautionnement.

La discussion qu'il est permis à la caution de demander ne doit être ni longue ni difficile : l'équité le veut ainsi; les auteurs n'ont cessé de le réclamer; et les tribunaux l'ont décidé constamment.

Ne serait-ce donc pas exposer le créancier à une discussion longue et difficile, que de le forcer à discuter des biens qui ne seraient plus dans la possession du débiteur? N'aurait-il pas des contestations sans nombre à soutenir et avec les nouveaux détenteurs de ces biens, et avec les créanciers? Des demandes en désistement, des expropriations forcées, des instances d'ordre, ne sont-ce pas là des procès? Et pourquoi forcerait-on le créancier à en subir toutes les longueurs et tous les désagréments pour les intérêts de la caution? Ce serait lui faire acheter bien cher le bénéfice du cautionnement.

Il peut y avoir, a-t-on dit encore, une connivence entre le créancier et le débiteur.

Mais la caution n'est-elle pas subrogée à tous les droits du créancier, et n'est-elle pas déchargée lorsque cette subrogation ne peut avoir lieu par le fait du créancier.

Le contrat de cautionnement est un acte très-utile dans la société; et le moyen le plus sûr d'en multiplier l'usage, c'est de l'organiser de maniere à ce qu'il inspire une grande confiance au créancier,

sans l'exposer à des contestations longues et pénibles. ART.

Telles sont, tribuns, les raisons qui avaient déterminé votre section de législation à ne pas accueillir les observations qu'un de nos collègues est venu répéter à cette tribune. La section persiste dans la proposition qu'elle vous a faite, par mon organe, de voter l'adoption du projet de loi.

N° 96.

DISCOURS prononcé au Corps législatif par le tribun LAHARY, *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative au Cautionnement.* (Tome I, page 372.)

Séance du 24 pluviose an XII.

LÉGISLATEURS,

Les divers rapports des hommes en société sont l'origine ou la cause de tous les engagements qui se forment entre eux.

De-là résulte une vérité fondamentale que le législateur ne doit jamais perdre de vue :

C'est que l'éternelle sagesse n'a établi ces rapports nécessaires entre les hommes, et ne les a ainsi placés dans la dépendance les uns des autres, que pour leur inspirer une bienveillance réciproque, pour les unir plus étroitement par les liens de la fraternité, et pour les rappeler sans cesse à cette loi primitive qui leur défend de se haïr et de se nuire, qui leur prescrit de s'aimer et de se secourir mutuellement; loi précieuse et conservatrice, qui rapproche, par le

ART.
besoin, l'homme de son semblable, qui concilie parfaitement ses droits et ses devoirs, qui fait sortir l'intérêt général de la combinaison même des intérêts privés; qui, en un mot, fonde sur les grands principes de la morale universelle et le bonheur individuel, et le maintien de l'ordre social!

Ainsi, plus les lois civiles seront en concordance avec cette loi primitive, et plus infailliblement elles atteindront ce double but de leur institution.

C'est en effet de ce droit naturel, gravé dans nos ames, que découlent, comme de leur source, ces éternelles notions de justice et d'équité qui font la base essentielle de toutes les conventions, de toutes les obligations, de tous les engagements.

Si donc les regles destinées à les régir n'étaient pas en parfaite harmonie avec lui, si elles contrariaient ce droit ou le blessaient essentiellement, elles ne seraient dès-lors ni vraies, ni justes, ni conformes aux principes dont elles doivent émaner.

Très-heureusement, législateurs (et nous pouvons le proclamer avec orgueil du haut de cette tribune), très-heureusement nos nouvelles lois offrent le plus rare modele de cette précieuse harmonie; et l'on ne peut pas, comme autrefois, leur reprocher de s'être un seul instant écartées de ce principe régulateur.

Vous en trouverez, législateurs, une nouvelle preuve dans le projet qui doit se discuter aujourd'hui devant vous.

Tous les engagements, de quelque nature qu'ils soient, sont ou volontaires ou forcés. Les uns naissent du consentement mutuel des parties contractantes; les autres résultent ou de la loi elle-même, ou d'un fait personnel permis ou réprouvé.

Ceux-là sont obligatoires par la force de la convention; ceux-ci le deviennent ou par la seule autorité de la loi, ou par les regles non moins sacrées de l'équité.

Les premiers font la matiere du titre III du liv. III du Code civil, intitulé : *Des contrats ou des obligations conventionnelles en général.* ART.

Les derniers sont rangés dans la classe *des engagements qui se forment sans convention ;* et ils font le sujet du titre IV du même livre.

Après avoir fixé les regles générales et particulieres sur ces divers genres d'obligations, il était indispensable, pour compléter notre droit sur cette matiere, de s'occuper de leurs accessoires et de leurs suites.

Tel a été le but du titre XVI, relatif *à la contrainte par corps en matiere civile ;* et tel est aussi l'objet du titre XIV, intitulé *du cautionnement*, dont le tribunat a voté l'adoption, et qu'il m'a chargé de vous soumettre.

L'orateur du gouvernement, en présentant ce projet, vous a dit, législateurs, « que le développement des motifs d'une loi sur un acte obscur « de la vie civile *est nécessairement fort aride.* » Si ce développement lui a paru tel malgré son extrême clarté et sa rare précision, comment pourrais-je me flatter moi-même de répandre quelque intérêt sur un sujet qu'il me faut traiter après lui? Mais ce qui m'encourage dans la difficile tâche qui m'est imposée, c'est que le même orateur vous a observé que *ce projet de loi n'était pas le moins important du Code.* Or, législateurs, son importance suffit seule pour le recommander à votre attention, et pour me faire espérer que vous m'écouterez avec indulgence.

Le projet qui vous est soumis est divisé en quatre chapitres.

Le premier traite de la nature et de l'étendue du cautionnement.

Le second s'occupe de ses effets,

Soit entre le créancier et la caution,

Soit entre la caution et le débiteur.

ART. Soit enfin entre les fidéjusseurs; ce qui a nécessité la subdivision de ce chapitre en trois sections.

Le troisieme chapitre a pour objet l'extinction du cautionnement.

Enfin, le chapitre quatrieme regle ce qui concerne la caution légale et la caution judiciaire.

De la nature et de l'étendue du cautionnement.

Je crois utile d'ouvrir ma discussion par deux observations préliminaires qui frappent, et sur l'ensemble du projet de loi, et sur quelques-uns de ses détails.

Et d'abord j'observe que les regles qu'on y a établies sont puisées dans cette raison écrite qui fournit les plus purs éléments et les notions les plus exactes, sur-tout en matiere de contrats; qu'on y a consacré tous les principes admis sur le cautionnement, soit par le droit romain, soit par notre ancienne jurisprudence; qu'enfin tous les articles dont ce projet se compose sont absolument conformes à ce qui se pratiquait parmi nous, si l'on en excepte quelques légeres innovations que je ferai remarquer à mesure qu'elles se présenteront.

J'observe, en second lieu, que bien que le cautionnement soit l'accessoire de l'obligation à laquelle il se rattache, il est cependant très-distinct, et qu'il en differe même essentiellement sous quelques rapports.

En effet, s'agit-il d'apprécier la validité, l'étendue, la durée, l'extinction du cautionnement; alors il se regle par les mêmes principes qui régissent l'obligation principale.

S'agit-il d'en déterminer la nature et les effets à l'égard du créancier, du débiteur et des cofidéjusseurs; alors le cautionnement se détache en quelque sorte de l'obligation principale, et il est soumis à des regles toutes particulieres.

Ainsi, par exemple, lorsque plusieurs débiteurs,

sans stipuler la solidarité, s'obligent au paiement d'une somme, soit que l'un d'eux en ait seul profité, soit qu'ils l'aient tous également partagée, l'obligation se divise de plein droit entre eux, et ils ne sont tenus chacun que de sa part et portion. ART.

Au contraire, lorsque plusieurs fidéjusseurs s'obli- 2025
gent au paiement d'une même dette sans stipuler le bénéfice de division, leur obligation ne peut être scindée, et chacun d'eux est nécessairement tenu, par l'essence même de l'engagement, de la totalité de la dette.

Mais, dira-t-on, pourquoi cette distinction entre les codébiteurs non solidaires et les simples cofidéjusseurs? Pourquoi? la raison en est sensible :

C'est que les codébiteurs ne sont censés s'être engagés que pour la partie de la dette qui les concerne individuellement, et que les cofidéjusseurs sont réputés s'être obligés pour le tout, si, dans l'un et l'autre cas, l'acte ne contient pas de stipulation contraire;

C'est que le cautionnement ayant pour but d'assurer l'exécution de l'obligation principale doit nécessairement la garantir toute entiere;

C'est, en un mot, que l'engagement du fidéjusseur n'est divisible, que lorsqu'il exige qu'il soit divisé, ou que le créancier juge à propos de diviser lui-même son action.

Et la preuve que la loi regarde l'obligation des cofidéjusseurs comme indivisible, c'est qu'elle a établi en leur faveur le bénéfice de division; ce qui certes aurait été bien inutile ou bien superflu, si cette division eût dû s'opérer de plein droit.

Ainsi, ce serait une erreur d'argumenter ici d'un cas à l'autre, de comparer les cofidéjusseurs à de simples co-obligés, et de confondre deux obligations, qui, étant de diverse nature, doivent, sous certains rapports, produire des effets tout différents.

Le projet de loi a donc rendu hommage aux véri-

ART. tables principes, en distinguant l'obligation principale de l'obligation accessoire, et en décidant, dans l'article 2025, que, « lorsque plusieurs personnes « se sont rendues caution d'un même débiteur pour « une même dette, elles sont obligées chacune à « toute la dette. »

J'ai cru, législateurs, ne pouvoir me dispenser d'insister sur ce point, parce qu'il a été fait de graves objections à cet égard, et qu'il était de mon devoir d'y répondre pour justifier cet article du projet.

Je n'ai jeté qu'un léger coup-d'œil sur le système général du projet de loi; je vais maintenant le considérer dans ses détails.

Vous ne vous attendez pas, sans doute, législateurs, que j'analyse tous les articles dont ce projet se compose; car il en est de si clairs et de si précis, qu'ils ne sont susceptibles d'aucun commentaire. Il en est encore qui sont d'une vérité et d'une justice si évidentes; qu'ils portent en eux-mêmes le motif de leur propre décision, et que je ne pourrais les développer sans les copier littéralement.

Je me bornerai donc, pour ne vous point fatiguer par d'inutiles répétitions, à l'examen de ses dispositions les plus importantes. Je ferai même d'autant plus d'efforts pour abréger cet examen, qu'il me serait impossible de rien ajouter de nouveau à tout ce qui a été dit dans l'exposé des motifs et dans le rapport fait au tribunat.

Le projet définit d'abord ce que c'est que l'engagement du fidéjusseur :

2011 « Celui, dit l'article 2011, qui se rend caution « d'une obligation, se soumet envers le créancier à « satifaire à cette obligation, si le débiteur n'y sa- « tisfait pas lui même. »

Il est peu de définitions qu'on puisse comparer à celle-là. Il n'en est pas du moins de plus précise, de plus exacte, ni de plus complete, j'oserai même

dire de plus féconde; car elle tient lieu de principe, et presque tous les articles du projet en dérivent ART.
comme autant de conséquences nécessaires.

Il suit en effet de cette définition que le cautionnement ayant pour objet de garantir l'obligation principale, il n'est et ne peut être que l'accessoire de cette obligation; que par conséquent l'on doit, comme je l'ai déja observé, les juger l'un et l'autre par les mêmes principes dans tout ce qui est relatif à leur existence, à leur validité, à leur étendue, à leur durée, à leur extinction, parce que ce sont là autant de caracteres qui leur sont communs. 2012

Voici donc comment les rédacteurs du projet de loi ont raisonné et dû raisonner à cet égard pour établir les regles de ce genre de contrat.

S'il n'existe pas d'obligation, il est de toute évidence qu'il ne peut exister de cautionnement, puisqu'il est impossible de concevoir seul et isolé un acte qui suppose nécessairement une premiere obligation à laquelle il doit servir de garantie.

Si l'obligation a pour objet une somme déterminée, le cautionnement peut bien n'être contracté que pour une partie de cette somme; mais il ne peut aucunement l'excéder, parce qu'il impliquerait contradiction que l'engagement accessoire fût plus considérable que l'engagement principal. 2013

Si pourtant le cautionnement excede le montant de l'obligation, sera-t-il nul? Non; il sera seulement réductible à la mesure de l'obligation principale. Or rien n'est plus raisonnable que cette disposition; car celui qui a promis le plus a nécessairement promis le moins, et la réduction qui s'opere en ce cas, loin de lui nuire, est toute dans son intérêt.

Si l'obligation a un terme fixe d'échéance, le cautionnement ne peut être prorogé au-delà de ce terme. Comment, en effet, le fidéjusseur pourrait-il rester obligé quand l'engagement qui le lie se trouve expiré? Ne serait-ce pas étendre son engagement au-delà des

bornes dans lesquelles il a voulu lui-même le circonscrire?

.RT. Si l'obligation est anéantie par quelqu'une des causes qui la font cesser, le cautionnement cesse aussi et disparait avec elle. Alors il n'y a plus d'obligation; donc il ne peut y avoir de cautionnement.

2012 Enfin, si l'obligation est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, le cautionnement ne peut pas plus subsister que l'obligation elle-même, parce qu'étant nulle de *plein droit* elle entraine nécessairement la nullité du cautionnement.

J'ai dit qu'une telle obligation est *nulle de plein droit*, et c'est ce qu'il faut bien distinguer; car si l'obligation, valable en elle-même, n'était susceptible d'être rescindée que par une exception personnelle au débiteur, comme dans le cas de la minorité, le cautionnement n'en devrait pas moins avoir tout son effet.

J'ajoute que si la nullité de l'obligation n'était que relative, comme dans le cas de l'erreur, de la violence ou du dol, elle ne ferait pas tomber le cautionnement *ipso facto*, et sans l'appui de l'action en rescision. Et pourquoi subsisterait-il indépendamment de cette nullité? parce qu'il dépendrait du débiteur d'opposer l'exception qui en résulte, ou d'y renoncer; parce que l'erreur, le dol et la violence peuvent se couvrir, se remettre et se prescrire; parce que cette prescription ou cette remise suffirait seule pour valider ce qui n'est pas frappé d'une nullité absolue; parce qu'enfin l'obligation ainsi validée prendrait tous les caracteres d'une obligation légale, et validerait elle-même le cautionnement, en le purgeant du vice originaire dont il était entaché.

Quand est-ce donc que le cautionnement est absolument nul, et que, par l'effet de cette nullité, il tombe et s'évanouit avec l'obligation principale? Je l'ai dit, et je crois utile de le répéter; c'est unique-

ment lorsque cette obligation est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public. ART

Tel est au reste la disposition des articles 1115, 1117, 1131 et 1133 (au titre *des contrats ou des obligations conventionnelles en général.*)

Le cautionnement étant un contrat de bienfai- 2014
sance, et ayant pour objet la garantie de la dette, il doit être permis de se rendre caution sans ordre et même à l'insu de celui pour qui l'on s'oblige; car, d'un côté, il n'est pas présumable qu'il puisse refuser l'avantage gratuit qu'on veut lui procurer; et, de l'autre, il ne peut empêcher que le créancier ne prenne ses sûretés, indépendamment de son consentement, quand il ne les lui a pas données lui-même.

Il peut arriver que le créancier ne trouve pas une premiere caution suffisamment solvable, et qu'il en exige une autre pour répondre de sa solvabilité. Le projet a donc dû permettre aussi ce double cautionnement.

L'engagement du fidéjusseur ne peut avoir plus 2015
d'étendue que celle qu'il a voulu lui donner. Il faut donc le restreindre dans ses justes limites. S'il est borné au capital de l'obligation principale, il n'embrasse ni les intérêts ni les frais. Il en est autrement 2016
si le cautionnement est indéfini. En ce cas, il comprend non-seulement la totalité de la dette, mais encore tous ses accessoires, même les frais de la premiere demande et tous ceux postérieurs à la dénonciation qui en aura été faite au fidéjusseur.

Le cautionnement serait illusoire si le fidéjusseur 2018
n'avait ni la capacité de contracter, ni une solvabilité suffisante pour répondre de l'exécution de l'obligation. Le projet a donc dû prescrire impérieusement ces deux conditions. Il a dû exiger aussi que les immeubles, sur lesquels s'appuie la solvabilité du fidéjusseur, ne fussent ni litigieux, ni situés à une trop grande distance du lieu où doit se faire la discussion; car, dans ces deux cas, les poursuites deviennent

infiniment difficiles, toujours onéreuses et quelque-
ART. fois inutiles.

2020 Enfin, l'article 2020 du premier chapitre veut que lorsque la premiere caution est devenue insolvable, il en soit donné une autre. Il n'apporte une exception à cette regle que dans le cas où le créancier a désigné lui-même la personne qu'il préférait pour caution.

C'est ici une innovation à la disposition du droit romain et à l'usage consacré par la jurisprudence.

Mais cette innovation est fondée en justice et en raison, puisque le créancier n'a contracté avec le débiteur que sous la garantie du cautionnement. Il n'en est pas de même lorsque le créancier a fait une loi au débiteur de lui donner pour caution une personne de son choix; il est dès-lors censé s'en être contenté et n'en avoir pas voulu d'autre. Or, il est tout aussi juste, en ce cas, que l'insolvabilité survenue retombe à sa charge.

Après avoir déterminé la nature et l'étendue du cautionnement, le projet regle, dans le second chapitre, les effets qu'il doit produire entre le créancier et la caution, entre la caution et le débiteur, et entre le créancier et les cofidéjusseurs.

C'est ici que le cautionnement, considéré sous d'autres rapports, va être soumis à d'autres regles.

De l'effet du cautionnement entre le créancier et la caution.

2021 On sait que, par l'ancien droit romain, le créancier pouvait contraindre la caution à lui payer la dette, sans être obligé de faire aucune poursuite contre le débiteur. Cette rigueur était aussi excessive que contraire à la nature et à l'objet même du cautionnement, qui ne soumet le fidéjusseur au paiement de la dette que dans le cas où le débiteur ne peut lui-même y satisfaire. Il était donc juste de la

faire cesser, et de venir au secours de ceux qui, en s'obligeant pour autrui, n'avaient point entendu que cet acte de bienfaisance pût leur devenir nuisible. Tel fut le but que se proposa l'empereur Justinien en introduisant en leur faveur le bénéfice de discussion? La jurisprudence avait adopté ce droit nouveau; ce droit était fondé sur la faveur due au cautionnement; le projet de loi a donc dû aussi le consacrer. ART.

Ce bénéfice, au reste, étant moins un droit rigoureux qu'une exception purement facultative, le fidéjusseur est libre de la faire valoir ou d'y renoncer.

Il peut faire cette renonciation, soit par une clause expresse, soit en s'engageant solidairement avec le débiteur; et, en ce dernier cas, son engagement se réglera par les mêmes principes que la loi a établis pour les dettes solidaires.

Mais dans le cas où il n'y aura ni renonciation, ni solidarité de sa part, il aura le droit d'exiger que le créancier discute préalablement la solvabilité du débiteur.

Le bénéfice de division étant une exception per- 2022
sonnelle à la caution, il en résulte évidemment que le créancier ne doit poursuivre le débiteur principal que lorsqu'elle le requiert. Mais, quand doit-elle le requérir? Sera-ce en tout état de cause? Non; cette réquisition devra être faite sur les premieres poursuites dirigées contre elles.

Il ne suffit pas que le fidéjusseur requiere la dis- 2023
cussion; il doit encore *indiquer au créancier les biens du débiteur principal et avancer les deniers suffisants pour faire la discussion;* mais il ne doit indiquer ni des biens situés hors l'arrondissement du tribunal d'appel du lieu où le paiement doit être fait, *ni des biens litigieux, ni ceux hypothéqués à la dette qui ne sont plus en la possession du débiteur.*

Telle est la disposition littérale de l'article 2023.

ART. Cet article a été combattu par un de nos collègues, qui a cru y voir une double injustice, en ce qu'il soumet le fidéjusseur à faire l'avance des frais de la discussion, et en ce qu'il ne lui permet pas d'indiquer au créancier *les biens du débiteur hypothéqués au paiement de la dette*, quand ils sont possédés par des tiers.

Je n'ai ni le temps ni la faculté d'analyser ici l'opinion qu'il a émise à cet égard. D'ailleurs cette opinion a déja été si victorieusement réfutée, que je puis me dispenser de la réfuter une seconde fois.

J'observerai seulement que l'obligation imposée au fidéjusseur par cet article, d'avancer *les frais suffisants* pour poursuivre le débiteur, n'est point une innovation; que cela se pratiquait déja parmi nous, et que d'ailleurs cette obligation résulte de la nature même du cautionnement.

Au surplus si la discussion est toute à l'avantage du fidéjusseur, s'il ne la requiert que pour éviter d'acquitter lui-même une dette qu'il a garantie et qu'on n'aurait pas consentie sans son cautionnement, n'est-il pas juste qu'il en avance les frais?

Quant à l'objection prise de la prohibition faite au fidéjusseur d'indiquer les biens hypothéqués à la dette qui sont possédés par des tiers, elle ne parait ni plus solide ni mieux fondée.

Je conviens que l'hypotheque affectant le fonds, elle suit nécessairement l'immeuble qui en est grevé, en quelque main qu'il passe et quel qu'en soit le possesseur.

Je conviens encore que si les biens qui y sont soumis, quoiqu'aliénés, étaient indiqués au créancier, il pourrait exercer l'action hypothécaire contre le tiers détenteur, et obtenir par elle ou le paiement de la dette, ou l'expropriation, et que par conséquent la prohibition de les indiquer peut lui soustraire ce gage de sa créance.

Mais il n'en est pas moins vrai qu'il faudrait,

pour recourir sur ce gage, plaider non-seulement contre le débiteur, mais encore contre l'acquéreur de l'immeuble hypothéqué; qu'un tel procès entraînerait des retards et des longueurs, et qu'il finirait peut-être par rendre le cautionnement plus onéreux qu'utile.

Or ce n'est sûrement pas ce qu'ont entendu, ce qu'ont voulu, soit le créancier quand il a exigé un cautionnement sûr et solide, soit le fidéjusseur quand il s'est soumis à lui garantir le prompt et facile remboursement de sa créance.

On s'est beaucoup appesanti sur les inconvénients du mode d'exécution de la disposition relative aux *avances à faire* au créancier.

Il présente sans doute quelques difficultés; mais comme cette matiere est étrangere au Code civil, et qu'elle doit être réglée par le Code judiciaire, il serait prématuré de la discuter ici. D'ailleurs la sagesse du Gouvernement qui a surmonté tant et de si grands obstacles, saura bien faire disparaître aussi ceux qu'on paraît tant redouter.

Je croirais abuser de votre attention, législateurs, si j'insistais plus long-temps sur des objections qui n'ont fait aucune impression sur l'esprit des membres du Tribunat, et qui n'auront sûrement pas plus de succès auprès de vous.

Lorsque le fidéjusseur aura satisfait à la double obligation qui lui est imposée par l'article 2023, et que le débiteur sera devenu insolvable par le défaut de poursuites de la part du créancier, sur qui retomberont les suites de cette insolvabilité? Ce sera sur le créancier; et cela est d'autant plus juste qu'ayant négligé de le poursuivre, il aura à s'imputer d'avoir occasionné cette insolvabilité, ou du moins de ne l'avoir pas prévenue par les diligences qu'il devait faire?

D'après l'article 2025, dont j'ai déja rappelé la disposition, si plusieurs personnes se rendent cau-

ART. tion pour une même dette, *chacune d'elles répond de la totalité de cette dette.*

2026 Dans l'ancien droit romain, les cofidéjusseurs, qui s'étaient engagés pour un seul et même débiteur, étaient solidairement responsables de la dette. Mais l'empereur Adrien jugea à propos de modifier cette solidarité en leur accordant le bénéfice de division, c'est-à-dire, la faculté de répartir entre eux la dette pour n'en payer chacun que sa part et portion.

Le projet de loi admet encore cette exception en faveur des cautions : ainsi chacune d'elles, à moins qu'elle n'y ait renoncé, pourra exiger que le créancier divise préalablement son action et la réduise à la part et portion de chaque caution. Si cependant il y avait précédemment des cautions insolvables, cette caution serait tenue proportionnellement de ces insolvabilités ; mais elle ne pourrait être recherchée pour celles qui seraient survenues postérieurement.

2027 Par la même raison, si le créancier a jugé à propos de diviser lui-même son action, il ne pourra revenir contre cette division, et toutes les insolvabilités antérieures devront tomber à sa charge ; ce qui paraît d'autant plus raisonnable, que pouvant antérieurement en rejeter le poids sur les cofidéjusseurs, et n'ayant pas usé de cette faculté, il est censé y avoir formellement renoncé.

De l'effet du cautionnement entre la caution et le débiteur.

Ici le projet distingue trois hypotheses : 1° le cas où la caution aura payé sur les poursuites dirigées contre elle ; 2° celui où elle aurait payé sans avertir le débiteur ou sans être poursuivie ; 3° celui où des circonstances impérieuses la forceraient à agir contre le débiteur, même avant d'avoir payé.

2028 Dans le premier cas, soit que le cautionnement ait été donné au su ou à l'insu du débiteur, la cau-

tion qui a payé a son recours contre le débiteur principal ; et ce recours a lieu tant pour le principal que pour les intérêts et les frais, depuis qu'elle a dénoncé au débiteur les poursuites dirigées sontre elle, et enfin pour les dommages et intérêts, s'il y a lieu. ART.

Qui ne voit que ce recours est d'une justice évidente ? Comment en effet ne pas accorder à la caution le droit de répéter contre le débiteur tout ce qu'elle a été contrainte de payer à sa décharge ?

Mais il est tout aussi juste de le lui refuser lors- 2031
qu'elle a bénévolement payé sans être poursuivie, et sans avoir averti le débiteur principal ; car ce débiteur pouvait avoir des exceptions à faire valoir, des compensations à opposer, en un mot des moyens quelconques de faire déclarer la dette éteinte ; et il lui a été impossible de les proposer, si la caution lui a laissé ignorer les poursuites dirigées contre elle.

Il était juste encore de refuser ce recours à la caution, dans le cas où, ignorant un premier paiement par elle fait, le débiteur aurait payé une seconde fois. Mais dans l'un et l'autre cas, le projet a dû réserver et réserve en effet au fidéjusseur l'action en répétition contre le créancier.

Le projet donne aussi à la caution, même avant d'avoir payé, la faculté d'agir contre le débiteur 2032
principal, pour être par lui indemnisée,

1° Lorsque la caution est poursuivie en justice pour le paiement ;

2° Lorsque le débiteur a fait faillite ou est en déconfiture ;

3° Lorsque le débiteur s'est obligé de rapporter sa décharge ;

4° Lorsque la dette est devenue exigible par l'échéance du terme sous lequel elle avait été contractée ;

5° Enfin, au bout de dix années, lorsque l'obligation n'a point un terme fixe d'échéance, à moins que

ART. l'obligation principale ne soit pas de nature à pouvoir être éteinte avant un temps déterminé.

Tel serait, par exemple, le cautionnement contracté en faveur d'un tuteur. Celui qui dans ce cas consent à être caution, doit connaître la nature et l'étendue des obligation qu'il contracte. Il a dû savoir que l'engagement qui résulte de l'administration de la tutele ne peut finir même avec elle, mais uniquement lorsque le tuteur s'est libéré.

2030 S'il y a plusieurs débiteurs principaux, solidaires d'une même dette, le projet veut que le fidéjusseur, qui les a tous cautionnés, ait contre chacun d'eux le recours pour la répétition du total de ce qu'il a payé.

Cette disposition, qui n'aggrave nullement le sort des différents débiteurs, est fondée sur la justice due à la caution. Elle a acquitté ce que chacun d'eux s'était obligé de payer. La loi pourrait-elle lui refuser le droit de choisir celui contre lequel elle voudra diriger sa demande?

2033 Par une de ces subtilités qu'on regrette de trouver si souvent dans les lois romaines, elles décidaient que la caution ne pouvait, sans une subrogation expresse, ou sans que le juge l'eût prononcée, répéter de ses cofidéjusseurs ce qu'elle avait payé à leur décharge.

Le projet de loi est beaucoup plus sage; il veut, dans l'article 2033, que lorsque plusieurs personnes ont cautionné un même débiteur, la caution qui a acquitté la dette puisse avoir recours contre les autres cautions, chacune pour sa part et portion, pourvu toutefois qu'elle n'ait payé que dans l'un des cas énoncés en l'article 2032; c'est-à-dire, quand elle y aura été contrainte.

Je viens maintenant au chapitre III qui détermine les causes qui éteignent le cautionnement.

De l'extinction du cautionnement. ART.

Et d'abord le projet décharge la caution dans tous 2034
les cas où l'obligation principale est éteinte.

Comment, en effet, la caution pourrait-elle être engagée lorsqu'il n'y a plus d'obligation qui puisse être l'objet du cautionnement?

Le projet ne regarde pas la confusion qui s'opere 2035
dans la personne du débiteur principal ou de la caution comme une cause d'extinction du cautionnement. Il déclare au contraire que lorsque le débiteur principal et la caution deviennent héritiers l'un de l'autre, l'action du créancier subsiste contre celui qui s'est rendu caution de la caution.

L'article 2036 permet à la caution d'opposer au 2036
créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal, mais pourvu qu'elles soient inhérentes à la dette, comme celles qui résultent de l'erreur, du dol et de la violence.

Quant à celles qui sont personnelles au débiteur, elles sont absolument étrangeres à la caution, et conséquemment il ne lui est pas permis d'en faire usage.

Le fidéjusseur doit sans doute s'interdire tout ce 2037
qui pourrait compromettre la garantie de l'obligation qu'il a cautionnée. Mais, de son côté, le créancier ne doit-il pas s'interdire aussi tout ce qui tendrait à ravir au fidéjusseur les moyens d'être indemnisé du cautionnement qu'il a fourni? C'est pour maintenir entre eux ce devoir de réciprocité que le projet décharge le fidéjusseur de son obligation, lorsque la subrogation aux droits, hypotheques et priviléges du créancier, ne peut plus par le fait de ce créancier s'opérer en sa faveur.

L'acceptation que le créancier aurait faite d'un 2038
immeuble en paiement de la dette, décharge également la caution, encore que le créancier vienne à être évincé. La caution n'a garanti que la premiere

ART. obligation, et, comme je l'ai dit, on ne peut étendre le cautionnement au-delà de l'objet pour lequel il a été contracté.

2039 Mais la simple prorogation de terme accordé par le créancier au débiteur principal, ne décharge point la caution.

Cette disposition, qui déroge à la loi romaine, parait au premier coup-d'œil un peu rigoureuse contre la caution, sur-tout si l'on réfléchit que le débiteur peut devenir insolvable pendant la prorogation du terme, et que cette insolvabilité retomberait sur la caution, sans même qu'elle eût consenti à cette prorogation.

Mais si l'on considere que le même article a sagement réservé à la caution le droit de poursuivre, en ce cas, le débiteur pour le forcer au paiement, et qu'il lui a ainsi fourni le moyen d'empêcher que cette prorogation ne lui devienne funeste, on sera forcé d'avouer qu'il n'a rien que de conforme à la raison, à la justice et à la morale.

Je n'ai qu'un mot à dire sur la caution légale et judiciaire dont il est traité dans le chapitre IV.

De la caution légale et de la caution judiciaire.

Ici le projet marque les différences qui existent entre les effets du cautionnement légal ou judiciaire, et ceux du cautionnement conventionnel.

Il veut que toutes les fois qu'une personne est obligée par la loi ou par une condamnation à fournir une caution, cette caution remplisse les conditions prescrites par les articles 2018 et 2019.

La caution en effet serait inutilement offerte, si elle n'était capable de s'engager, si ses biens n'étaient pas libres et suffisants; en un mot, si elle ne présentait toutes les garanties et toutes les sûretés que la loi est en droit d'exiger.

2041 Le projet veut encore que la caution soit susceptible de la contrainte par corps; mais si le débiteur

n'en peut trouver une qui veuille s'y soumettre, il l'autorise à donner à sa place un gage ou nantissement suffisant. ART.

Enfin, il veut que la caution judiciaire et celle qui 2042
l'a cautionnée ne puissent demander ni la discussion 2043
du principal débiteur, ni celle de la caution.

Ces dispositions paraîtraient sans doute trop rigoureuses si elles s'appliquaient aux cautions conventionnelles; mais elles ne concernent que les cautions légales et judiciaires. Or, ces sortes de cautions contractent avec la loi ou avec ses ministres; et dès-lors elles doivent présenter la plus forte comme la plus sûre de toutes les responsabilités.

Ici se termine ma tâche, législateurs Puissé-je l'avoir dignement remplie!

Le Tribunat a voté l'adoption du projet de loi qui vous est soumis.

Il a reconnu qu'il était infiniment difficile de faire une bonne loi sur le cautionnement, et que néanmoins les rédacteurs de ce projet avaient très-heureusement surmonté cette grande difficulté.

Il a reconnu que ce projet a parfaitement réglé les droits des créanciers, des débiteurs et des fidéjusseurs; qu'il a sagement tracé leurs devoirs réciproques; qu'il a merveilleusement concilié leurs divers intérêts.

Enfin, il a reconnu que toutes les regles qui y sont tracées sont autant d'émanations de ces principes d'éternelle raison, avec lesquels elles doivent se raccorder pour être justes.

C'est, n'en doutons pas, législateurs, c'est par cet heureux accord et cette précieuse harmonie qui se font remarquer dans nos nouvelles lois; c'est par les soins qu'a pris le Gouvernement de les bien coordonner avec les principes dont elles ne sont que les conséquences; c'est sur-tout par cette morale universelle qui y est répandue et qui sert de base à leurs dispositions; c'est, dis-je, par tous ces caracteres

ART. éminents qui le distinguent, que notre Code civil s'élève majestueusement au milieu des ruines de toutes les législations, et qu'il offrira bientôt à l'Europe étonnée un des plus beaux monuments qu'ait produit le dix-neuvieme siecle, un des plus grands bienfaits qu'il ait pu léguer aux races futures.

Heureux le peuple, lorsque son Gouvernement et ses magistrats sacrifient de concert leurs travaux et leurs veilles pour lui donner de telles lois! Plus heureux les législateurs qui les ont promulguées, puisqu'elles leur assurent les bénédictions de leurs contemporains et la reconnaissance de la postérité.

Le Tribunat vous propose, législateurs, l'adoption du projet de loi *du cautionnement*.

N° 97.

EXPOSÉ des motifs de la loi sur les transactions (Tome I, page 379), *par le conseiller d'état* BIGOT-PRÉAMENEU.

Séance du 24 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

De tous les moyens de mettre fin aux différends que font naître entre les hommes leurs rapports variés et multipliés à l'infini, le plus heureux dans tous ses effets est la transaction, ce contrat par lequel sont terminées les contestations existantes, ou par lequel on prévient les contestations à naître.

Chaque partie se dégage alors de toute prévention. Elle balance de bonne foi, et avec le desir de la conciliation, l'avantage qui résulterait d'un juge-

ment favorable, et la perte qu'entraînerait une condamnation; elle sacrifie une partie de l'avantage qu'elle pourrait espérer, pour ne pas éprouver toute la perte qui est à craindre; et lors même que l'une d'elle se désiste entièrement de sa prétention, elle se détermine par le grand intérêt de rétablir l'union, et de se garantir des longueurs, des frais et des inquiétudes d'un procès. ART.

Un droit douteux, et la certitude que les parties ont entendu balancer et régler leurs intérêts; tels sont les caracteres qui distinguent et qui constituent la nature de ce contrat.

Il n'y aurait pas de transaction si elle n'avait pas pour objet un droit douteux. On a souvent, en donnant à des actes d'une autre nature, ou même à des actes défendus, le nom de transactions, cherché à leur en attribuer la force et l'irrévocabilité; mais il sera toujours facile aux juges de vérifier si l'objet de l'acte était susceptible de doute. Il n'y avait point pour une pareille vérification de regle générale à établir.

La capacité nécessaire pour transiger est relative 2045
à l'objet de la transaction. Ainsi le mineur émancipé pourra transiger sur les objets d'administration qui lui sont confiés, et sur ceux dont il a la disposition.

Une transaction excede les bornes de la gestion 467
d'un tuteur: cependant on ne peut se dissimuler qu'il ne soit avantageux pour un mineur même, que ce moyen de terminer ou de prévenir les procès ne lui soit pas absolument interdit; et si la vente de ses biens peut, lorsqu'il y a des motifs suffisants, être faite avec l'autorisation du conseil de famille et de la justice, ces formalités mettront également à l'abri ses intérêts dans les transactions. Plusieurs coutumes avaient, en prenant ces précautions, donné aux tuteurs la faculté de transiger. Lorsqu'au titre *de la minorité*, on en a fait le droit commun,

ART. on a de plus assujéti les tuteurs à prendre l'avis de trois jurisconsultes ; ils en obtiendront des lumieres qui leur sont nécessaires et qui doivent aussi éclairer la famille dans ses délibérations.

472 Quant aux transactions que le mineur devenu majeur consentirait à faire avec son tuteur sur son compte de tutele, on a aussi maintenu et perfectionné l'ancienne regle, en statuant, au même titre *de la minorité*, que tout traité qui pourra intervenir entre le tuteur et le mineur devenu majeur sera nul, s'il n'a été précédé de la reddition d'un compte détaillé et de la remise des pieces justificatives, le tout constaté par un récépissé ayant au moins dix jours de date avant le traité.

2046 Un délit peut-il être l'objet d'une transaction?

On trouve dans les lois romaines plusieurs textes relatifs à cette question. On y distingue, à cet égard, les délits privés et les crimes publics.

A l'égard des délits privés, *quæ non ad publicam lesionem, sed ad rem familiarem respiciunt*, tels que le larcin ou l'injure, il y avait toute liberté de transiger. (*Leg.* 7 *et* 27 ff. *de Pact.*)

On pouvait aussi transiger sur les crimes publics lorsqu'ils emportaient peine capitale. Il n'y avait d'exception que pour l'adultere. Cette faculté de transiger sur de pareils crimes était fondée sur le motif qu'on ne peut pas interdire à chacun les moyens de sauver sa vie.

Quant aux crimes publics contre lesquels la peine n'était pas capitale, il n'était pas permis de transiger.

Les accusateurs étaient obligés de poursuivre la punition de ces crimes : il n'y avait point de partie publique.

Le crime de faux était-il excepté ? ou doit-on entendre par ces mots, *citra falsi accusationem*, employé dans la loi 18, au Cod. *de Trans.*, que tout pacte sur les crimes publics non capitaux était regardé comme une imposture qui pouvait devenir le

sujet d'une nouvelle accusation? C'est une question sur laquelle l'obscurité de cette loi et la diversité d'opinion des auteurs laissent encore du doute. ART.

Cette législation sur la poursuite des crimes et sur la faculté de la défense de transiger, était très-défectueuse.

En France, le délit a toujours été distingué des dommages et intérêts qui peuvent en résulter.

Dans tous les délits publics ou privés, contre lesquels s'arme la vengeance publique, elle ne dépend point de l'action des particuliers; un pareil intérêt, qui est celui de la société entiere, est confié à des officiers publics.

La vengeance publique étant ainsi assurée, et celui auquel le délit a porté préjudice ne pouvant pas traiter sur le délit même, mais seulement sur son indemnité, cette indemnité a toujours été considérée comme un intérêt privé sur lequel il est permis de transiger.

Mais celui qui exerce la vengeance publique peut-il présenter comme aveu d'un délit l'acte par lequel on a transigé sur l'indemnité qui en résulte?

On avait mis, dans le projet de l'ordonnance de 1670, un article qui portait défense à toute personne de transiger sur des crimes de nature à provoquer une peine afflictive et infamante; et, dans ce cas, une amande de cinq cents livres eût été prononcée tant contre la partie civile que contre l'accusé, qui eût été tenu pour convaincu.

Cet article fut retranché comme trop rigoureux, et comme n'étant point nécessaire dans nos mœurs, où l'intérêt social qui exige que les crimes soient punis, est indépendant de toutes conventions particulieres. On a dû encore considérer que celui même qui est innocent peut faire un sacrifice pécuniaire pour éviter l'humiliation d'une procédure dans laquelle il serait obligé de se justifier, et on a dû en conclure que la transaction n'étant pas faite sur le

délit même avec celui qui est chargé de le poursuivre,
ART. on ne doit pas en induire un aveu. C'est aussi par ce motif que toute transaction entre ceux qui remplissent le ministere public et les prévenus, serait elle-même un délit.

On a établi, comme regle générale dans le projet de loi, que l'on peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit, mais que la transaction n'empêche pas la poursuite du ministere public.

Cette regle s'applique au crime de faux, comme à tous les délits. Lorsque celui contre lequel on veut se prévaloir d'une piece fausse, et qui en opposait la fausseté, cesse d'user de cette exception, et transige; on ne peut pas induire de cette transaction, qu'il n'y ait plus de corps de délit, et que non-seulement les dommages et intérêts, mais encore la poursuite du même délit pour l'intérêt public soient subordonnés à la volonté des parties. Si la transaction ne fait pas preuve contre le prévenu, elle ne doit aussi, en aucun cas, lier les mains au ministere public, qui ne pourrait pas lui-même transiger.

2047 Quoique la transaction ait pour but de régler définitivement la contestation qui en est l'objet, cependant il est permis, comme dans toute autre convention, de stipuler une peine en cas d'inexécution. Si, pour faire subir cette peine, il s'éleve un nouveau débat, c'est une contestation différente de celle réglée par la transaction.

2048 La transaction termine les contestations qui y donnent lieu : mais, le plus souvent, elle ne porte pas l'énumération de tous les objets sur lesquels on a entendu transiger; le plus souvent encore elle contient des expressions générales qui peuvent faire douter si tel objet y est compris.

On a rappelé à cet égard les regles les plus propres à guider les juges.

La premiere est que les transactions ne doivent avoir d'effet qu'à l'égard des contestations qui en

ont été l'objet : *iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non est.* Leg. 9. in fine *de transact.* ART.

Quant aux clauses générales, qui sont le plus souvent employées, voici comment on doit les entendre :

Si, dans une transaction sur un différend, il y a renonciation à tous droits, actions et prétentions, cette renonciation ne doit pas être étendue à tout ce qui n'est point relatif au différend.

Pour connaître si plusieurs différends sont terminés par la même transaction, il faut ou que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales ou générales, ou que l'on reconnaisse cette intention par une suite nécessaire de ce qui est exprimé. 2049

Il peut arriver que celui qui aurait transigé sur un droit douteux ait ensuite, du chef d'une autre personne, un droit pareil; quoique l'un et l'autre de ces droits soient d'une nature semblable et présentent le même doute, cependant on ne peut pas dire que celui qui n'était point encore acquis dans le temps de la transaction en ait été l'objet. Il y a même raison de transiger; mais il n'y a point de lien de droit qui puisse, à l'égard du droit nouvellement échu, être opposé. C'est la décision de la loi 9 au Cod. *de transact.*, où on l'applique à l'espece d'un mineur qui a transigé avec son tuteur sur la part qu'il avait de son chef dans la succession de son pere, et qui devient ensuite héritier de son frere pour l'autre part. 2050

On tirerait aussi de ce qu'il y a parité de raison pour transiger, une fausse conséquence, si l'on en induisait que la transaction, faite seulement avec l'un de ceux qui ont le même intérêt, doive avoir son effet à l'égard des autres. Il est d'ailleurs de regle générale que les obligations n'ont de force qu'entre ceux qui les ont contractées, et que si celui qui n'a point été partie dans un acte ne peut pas s'en prévaloir, cet acte ne doit pas aussi lui être opposé. 2051

Les transactions se font sur une contestation née 2052

ART. ou à naître, et les parties ont entendu y balancer et régler leurs intérêts. C'est donc en quelque sorte un jugement que les parties ont prononcé entre elles; et lorsqu'elles-mêmes se sont rendu justice, elles ne doivent plus être admises à s'en plaindre. S'il en était autrement, les transactions ne seraient elles-mêmes qu'une nouvelle cause de procès. C'est l'irrévocabilité de ce contrat qui le met au rang de ceux qui sont les plus utiles à la paix des familles et à la société en général. Aussi, l'une des plus anciennes regles de droit est que les transactions ont entre les parties une force pareille à l'autorité de la chose jugée. *Non minorem auctoritatem transactionum quam rerum judicatarum esse rectâ ratione placuit.* (Leg. 20, Cod. *de trans.*)

Les transactions, comme les jugements, ne peuvent donc point être attaquées à raison des dispositions par lesquelles les parties ont terminé leur différend; il suffit qu'il soit certain que les parties ont consenti à traiter sous ces conditions.

Ce serait donc en vain qu'une partie voudrait réclamer contre une transaction, sous prétexte qu'il y aurait une erreur de droit. En général, les erreurs de droit ne s'excusent point; et dans les jugements auxquels on assimile les transactions, de pareilles erreurs n'ont jamais été mises au nombre des motifs suffisants pour les attaquer.

Mais c'est sur-tout sous le prétexte de la lésion que les tentatives, pour revenir contre les transactions, ont été le plus multipliées. Cependant il n'y a point de contrat à l'égard duquel l'action en lésion soit moins admissible. Il n'est point en effet dans la classe des contrats commutatifs ordinaires, dans lesquels les droits ou les obligations des parties sont possibles à reconnaître et à balancer par la nature même du contrat. Dans la transaction tout était incertain avant que la volonté des parties l'eût réglé. Le droit était douteux, et on ne peut pas déterminer

à quel point il était convenable à chacune des parties de réduire sa prétention ou même de s'en désister. ART

Lorsqu'en France on a négligé de se conformer à ces principes, on a vu revivre des procès sans nombre qu'aucune transaction ne pouvait plus amortir. Il fallut dans le seizieme siecle (avril 1560) qu'une ordonnance fût rendue, pour confirmer toutes les transactions qui auraient été passées entre majeurs sans dol ni violence; et pour interdire sous de grandes peines aux juges d'avoir égard à l'action en rescision pour cause de lésion d'outre moitié ou même de lésion plus grande, aux officiers des chancelleries de délivrer les lettres alors nécessaires pour intenter cette action, et à toutes personnes d'en faire la demande.

Il n'y a ni consentement, ni même de contrat, 2053
lorsqu'il y a erreur dans la personne. Telle serait la transaction que l'on croirait faire avec celui qui aurait qualité pour élever des prétentions sur le droit douteux, tandis qu'il n'aurait aucune qualité, et que ce droit lui serait étranger.

Il n'y a point de consentement s'il a été surpris par dol, ou extorqué par violence. Ce sont les principes communs à toutes les obligations.

Lorqu'un titre est nul, il ne peut en résulter au- 2054
cune action pour son exécution : ainsi, lors même que, dans ce titre, il y aurait des dispositions obscures, elles ne pourraient faire naître de contestation douteuse, puisque celui contre qui on voudrait exercer l'action aurait dans la nullité un moyen certain d'en être déchargé. Il faut donc pour que, dans ce cas, la transaction soit valable, que les parties aient expressément traité sur la nullité.

Il a toujours été de regle qu'une transaction faite 2055
sur le fondement de pieces, alors regardées comme vraies, et qui ont ensuite été reconnues fausses, est nulle. Celui qui voudrait en profiter serait coupable d'un délit, lors même que, dans le temps du contrat,

ART. il aurait ignoré que la piece était fausse, s'il voulait encore en tirer avantage lorsque sa fausseté serait constatée.

Mais on avait dans la loi romaine tiré de ce principe une conséquence qu'il serait difficile d'accorder avec la nature des transactions et avec l'équité. On suppose dans cette loi que, dans une transaction, il peut se trouver plusieurs chefs qui soient indépendants, et auxquels la piece fausse ne soit pas commune. On y décide que la transaction conserve sa force pour les chefs auxquels la piece fausse ne s'applique pas.

Cette décision n'est point admise dans le projet de loi. On ne doit voir dans une transaction que des parties corrélatives; et lors même que les divers points sur lesquels on a traité sont indépendants, quant à leur objet, il n'en est pas moins incertain, s'ils ont été indépendants quant à la volonté de contracter, et si les parties eussent traité séparément sur l'un des points.

On eût moins risqué de s'écarter de l'équité, en décidant que celui contre lequel on se serait servi de la piece fausse aurait l'option ou de demander la nullité du contrat en entier, ou d'exiger qu'il fût maintenu, quant aux objets étrangers à la piece fausse; mais la regle générale que tout est corrélatif dans une transaction, est celle qui résulte de la nature de ce contrat; et ce qui n'y serait pas conforme ne peut être exigé par celui même contre lequel on s'est servi de la piece fausse.

2056 La transaction qui aurait été faite sur un procès terminé par un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties, ou l'une d'elles, n'avaient point connaissance, doit être nulle, puisque le droit n'était point douteux lorsque les parties ont transigé.

Si le jugement était ignoré des parties, le fait qu'il n'existait plus ni procès ni doute, n'en serait pas

moins certain, il y aurait eu erreur sur l'objet même de la transaction. ART.

Si le jugement n'était ignoré que de l'une des parties, il y aurait une seconde cause de rescision, celle résultant du dol de la partie qui savait qu'elle était irrévocablement condamnée.

Il en serait autrement, si le jugement ignoré des parties était susceptible d'appel. On peut à la vérité présumer que si la partie qui aurait obtenu ce succès l'eût connu, elle eût cherché à en tirer avantage dans la transaction; mais il suffit que le jugement rendu fût alors susceptible d'appel pour qu'il y eût encore du doute; et lorsque la base principale de la transaction reste, on ne saurait l'anéantir sur une simple présomption.

On ne fait point mention dans la loi du pourvoi en cassation qu'elle autorise, en certains cas, contre les jugements qui ne sont pas susceptibles d'appel. Le pourvoi en cassation n'empêche pas qu'il n'y ait un droit acquis, un droit dont l'exécution n'est pas suspendue; mais si les moyens de cassation présentaient eux-mêmes une question douteuse, cette contestation pourrait, comme toute autre, être l'objet d'une transaction.

La transaction sur un procès précédemment jugé 2057
est nulle, parce qu'il n'y avait pas de question douteuse qui pût en être l'objet. Le motif est le même pour déclarer nulle la transaction ayant un objet sur lequel il serait constaté par des titres nouvellement découverts que l'une des parties n'avait aucun droit. Il eût pu arriver que la partie à laquelle les titres sont favorables eût été condamnée par un jugement sans appel avant que ces titres fussent découverts, et sans que son adversaire fût coupable de les avoir retenus; mais ce n'est pas sur cette espece d'incertitude que les parties ont traité, et on peut encore moins intervertir le véritable objet de la transaction, lorsque l'effet de cette interversion serait d'enrichir aux dé-

pens de l'une des parties celle qui n'avait même pas
ART. un droit douteux.

Il en serait autrement, si les parties ayant transigé généralement sur toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir ensemble, des titres alors inconnus eussent été postérieurement découverts.

On doit alors décider, d'après la regle de corrélation entre toutes les clauses de la transaction, que les parties n'ont souscrit aux autres dispositions que sous la condition qu'elles ne pourraient élever l'une contre l'autre de nouvelle contestation sur aucune de leurs affaires antérieures. Cette condition emporte la renonciation à tout usage des titres qui pourraient être postérieurement découverts.

Si, dans les opérations arithmétiques sur les conventions, qui sont le résultat de la transaction, il y avait erreur, cette erreur serait évidemment contre la volonté réciproque des parties.

2058 Mais on ne pourrait pas également regarder comme certaine cette volonté, s'il s'agissait d'erreurs de calcul faites par les parties dans l'exposition des prétentions sur lesquelles on a transigé. Ainsi, la transaction sur un compte litigieux ne pourrait être attaquée pour cause de découverte d'erreurs ou d'inexactitude dans les articles du compte.

Telles sont, législateurs, les regles générales sur les transactions, et les observations dont ces regles ont paru susceptibles.

N° 98.

RAPPORT fait au tribunat, par le tribun ALBISSON, *au nom de la section de législation, sur la loi relative aux transactions.* (Tome I, page 379.)

Séance du 28 ventôse an 12.

TRIBUNS,

Je viens, au nom de votre section de législation, vous porter son suffrage sur le projet de loi relatif aux *transactions*, que vous lui avez renvoyé dans votre séance du 24 de ce mois, pour vous en faire le rapport aujourd'hui. ART.

Les transactions sur procès (car, dans le projet dont il s'agit, c'est dans ce sens particulier que doit s'entendre le mot de *transaction*, employé quelquefois dans une acception plus générale); ces transactions, dont le caractere particulier est de mettre fin aux procès ou de les prévenir, méritent particulièrement à ce titre la faveur de la loi, dont le but final doit être d'entretenir la paix parmi les citoyens.

En effet, si les jugements terminent les contestations civiles, si la prescription les absorbe, ce n'est pas le plus souvent sans laisser des regrets à la partie vaincue ou repoussée, sans jeter entre les contendants des germes d'animosité dont, tôt ou tard, les développements pourront leur être également funestes. La loi leur prête et leur doit prêter toute sa force, parce qu'il importe à la société que la sollicitude et les dangers des procès aient un terme (1);

(1) *Finis sollicitudinis ac periculi litium.* CICER. pro Cæcinâ.

ART. mais elle ne peut rien sur les ressentiments particuliers que peut faire naître l'application, même la plus juste et la plus impartiale, de son autorité.

Il n'en est pas ainsi des transactions : par elles les procès sont terminés ou avortés ; mais ce sont les parties elles-mêmes qui, éclairées sur leurs droits respectifs, se rendent volontairement la justice qu'elles jugent leur être due, ou se déterminent, par lassitude ou par générosité, soit à se départir en tout ou en partie de leurs prétentions, soit à se relâcher de leurs droits, et à s'affranchir, par des sacrifices offerts et acceptés librement, des peines et des inquiétudes auxquelles une plus longue lutte les eût laissés exposés.

Aussi l'effet ordinaire de ces rapprochements est d'étouffer l'esprit de dissension, si fatal au repos de la société, de réunir des familles long-temps divisées, de renouer d'anciennes amitiés ; et plus ce spectacle touchant pourrait se renouveler, plus son influence serait sensible sur les agréments et les douceurs de la société.

Il importait donc au complément de notre nouveau code civil, que les regles particulieres aux transactions vinssent s'y placer à la suite de celles qui doivent fixer nos droits et nos obligations dans toutes les circonstances de la vie, dans toutes les positions où peuvent nous mettre les chances si variables de la fortune, la nécessité de pourvoir à nos besoins et le légitime emploi de nos moyens, la multiplicité de nos relations domestiques et sociales, les diverses nuances de la possession et de la propriété, la bienveillance ou la confiance de nos concitoyens, et les dispositions de la loi.

Cette importance était d'autant plus grande, que l'uniformité de nos lois civiles ne faisant plus du peuple français qu'une même et grande famille, et leur lecture n'exigeant plus la connaissance d'une langue morte, et des divers idiômes dont on re-

trouve des traces jusque dans les rédactions les plus récentes des coutumes, chacun pourra les consulter sans être trop obligé de s'en rapporter à la raison d'un autre, et se rendre justice lui-même, s'il est assez sensé pour se défier de ses passions et de celles d'autrui. ART.

Que dès-lors, ni les contrariétés, ni les différences des lois ci-devant locales, ni l'obscurité de la loi vivante, n'empêchant plus de s'entendre, d'un bout de la France à l'autre, les rapprochements des parties auront bien moins à craindre les divers obstacles jusqu'ici suscités par les seules distances, et les transactions deviendront plus fréquentes, du moins entre les parties qui seront de bonne foi, et assez calmes, assez raisonnables pour n'estimer au besoin, dans un ministere étranger, que les lumieres et la probité.

Je viens au projet dont presque toutes les dispositions sont implicitement renfermées dans la définition que présente l'article 2044.

« La transaction est *un contrat par lequel les parties terminent une contestation née; ou préviennent une contestation à naître* ». 2044

Cest un *contrat* : elle doit donc réunir les conditions essentielles pour la validité des conventions prescrites par la loi générale des contrats.

Ces conditions sont, la capacité de contracter, le consentement des parties contractantes, un objet certain qui fasse la matiere de l'engagement, une cause licite dans l'obligation (1).

La seule condition que le projet ajoute, et qui devait l'être par rapport à la nature particuliere de la transaction, c'est *qu'elle soit rédigé par écrit;* ce qui est infiniment sage; car la transaction devant terminer un procès, c'eût été risquer d'en faire naître un nouveau, que d'en laisser dépendre l'effet de la

(1) Loi sur *les coatrats*, art. 1108.

ART. solution d'un problême sur l'admissibilité ou les résultats d'une épreuve testimoniale.

Je vais à présent suivre la marche du projet, article par article; et, dans l'application que vous pourrez faire de chacun à quelqu'une des regles fondamentales établies dans la loi générale des contrats, vous aurez une nouvelle occasion d'applaudir à l'esprit d'ensemble et d'unité qui a dirigé le législateur dans la rédaction du grand ouvrage, à la perfection duquel vous avez coopéré avec tant de suite et de zele.

2045 « Pour transiger, dit l'article 2045, il faut avoir « la capacité de disposer des objets compris dans la « transaction. »

Mais le mineur est incapable de contracter, et son intérêt peut exiger qu'il termine ou prévienne un procès; ce qu'il ne peut faire que par le ministere de son tuteur; d'autre part, le tuteur est comptable de son administration au mineur devenu majeur, et il ne peut cesser de l'être qu'après avoir rendu son compte en la forme légale. Cependant l'espece d'empire ou d'ascendant que lui a donné la tutele sur l'esprit de son mineur, pourrait, même après l'expiration de son pouvoir, lui donner les moyens d'abuser de sa confiance par quelque traité dommageable, consenti à l'aveugle et sans connaissance des résultats de son administration. La loi sur les tuteles a pourvu à l'un et à l'autre cas, et le projet y renvoie sagement (1).

Les communes et les établissements publics sont essentiellement sous la tutele et la surveillance du gouvernement : ils ne peuvent acquérir ni aliéner sans son autorisation. Il ne doit donc leur être permis de transiger qu'avec son autorisation expresse, et le projet l'exige textuellement.

2046 Le sujet d'une transaction est une contestation née

(1) Art. 467 et 472.

ou à naître entre les parties : mais une contestation entre des citoyens, à l'occasion d'un délit commis par l'un d'eux, n'oblige l'auteur du délit envers celui qui en souffre un dommage, qu'à la réparation de ce dommage, qui forme ce qu'on appelle son *intérêt civil;* et cette obligation, déjà résultant du droit naturel, est déclarée par la loi sur les *engagements qui se forment sans convention* (1). ART.

Cependant tout délit blesse plus ou moins l'ordre public, et sa poursuite ne doit pas dépendre de la volonté des simples citoyens. Il ne peut donc, sous ce rapport, faire la matiere d'une transaction : aussi la loi en réserve-t-elle la poursuite au ministere public, quelque accord qui puisse intervenir entre les parties sur leur *intérêt civil* respectif.

La transaction, comme les autres contrats en général, est susceptible de la stipulation d'une peine contre celui qui manquera de l'exécuter. Cette stipulation a ses regles particulieres relativement à son exécution; et ces regles sont expliquées avec soin dans la section VI chapitre III de la loi sur *les contrats* (1). 2047

La transaction est, suivant sa définition, un contrat *qui termine une contestation née*. 2048

Cette contestation roule donc sur un ou plusieurs objets connus et déterminés dès le commencement ou dans le cours du litige; et ce sont ces objets, et non d'autres, sur lesquels les parties entendent mettre fin au litige. Une renonciation générale à tous droits, actions et prétentions, ne doit et ne peut donc s'entendre que de ce qui est relatif au différend que les parties veulent terminer; et telle est la disposition de l'article 2048.

L'article 2049 ne fait que la dévolopper en des termes plus précis, en statuant que : « les transac- 2049

(1) Art. 1382.

(2) Art. 1226 et suivants.

ART. « tions ne reglent que les différends qui s'y trouvent « compris, soit que les parties aient manifesté leur « intention par des expressions spéciales ou géné- « rales, soit que l'on reconnaisse cette intention « par une suite nécessaire de ce qui est exprimé (1). »

2050 L'article 2050 n'en est encore qu'une conséquence. « Si celui, y est il dit, qui a transigé sur « un droit qu'il avait de son chef, acquiert ensuite « un droit semblable du chef d'une autre personne, « il n'est point, quant au droit nouvellement ac- « quis, lié par la transaction antérieure ». Il est évident en effet que le droit nouvellement acquis étant, quoique semblable, différent de celui sur lequel il a transigé, il ne peut être lié par un acte qui a précédé l'acquisition du nouveau droit. Le droit romain en fournit un exemple dans la personne du majeur qui, ayant transigé avec son tuteur sur le compte de sa portion des biens de son pere, succéderait ensuite à son frere, à qui le même tuteur devrait rendre compte de sa portion dans les mêmes biens, en décidant que le droit nouvellement acquis n'était nullement altéré par la premiere transaction (2).

2051 L'article 2051 établit en termes très- généraux une regle susceptible de diverses applications ; il est ainsi conçu : « La transaction faite avec l'un des « intéressés ne lie point les autres intéressés, et ne « peut être opposée par eux ». Ce qui est généralement vrai (3), une telle transaction étant étrangere aux autres intéressés ; mais, dans le cas où il sagirait d'intéressés tels que des codébiteurs ou des cautions solidaires, l'application de cette regle se-

(1) *Iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.* Leg 9, *in fine*, ff. *de Transact.*

(2) Leg. *eâ in princip.*

(3) Leg. 1, Cod. *De transact.* Leg 3 ff. *cod.*

rait sujette à des limitations et à des modifications expliquées dans la loi générale sur les contrats (1), ART. à laquelle il fraudrait avoir recours.

Jusqu'ici le projet, après avoir défini la transac- 2052
tion, n'a rien laissé à desirer sur les conséquences résultant de sa nature et de son objet. L'article 2052 consacre son effet entre les parties, en lui donnant la force et l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, et la mettant à l'abri de toute attaque, sous prétexte d'erreur de droit et de lésion.

Mais il est d'autres causes qui peuvent la vicier; et ce sont toutes celles qui excluent le consentement, sans lequel nulle convention ne peut subsister.

Ainsi l'erreur dans la personne ou sur l'objet de la contestation, le dol ou la violence, qui vicient tous les contrats, donnent ouverture à l'action en rescision.

Ainsi, une transaction faite en exécution d'un 2053
titre nul, à moins que sa nullité étant connue elle 2054
n'ait été expressément l'objet du traité, peut également être rescindée.

Telles sont en effet les dispositions des articles 2053 et 2054.

Mais il est d'autres cas où elle est entierement 2055
nulle, ou tout au moins sujette à rescision; et ce sont ceux qui peuvent faire anéantir un jugement en dernier ressort, auquel l'article 2052 assimile la transaction.

Telle est, d'après la disposion de l'article 2055, la transaction faite sur pieces qui ont été depuis reconnues fausses. Dol d'une part, erreur de l'autre : un accord qui n'aurait pas d'autres éléments ne saurait subsister; aussi le projet le déclare-t-il entierement nul.

L'article 2057 suppose le cas où des parties qui 2057

(1) Art. 1210, 1211, 1285, 1287 et 1288.

ART. ont eu diverses affaires, voulant enfin en sortir, *transigent généralement sur toutes celles qu'elles pouvaient avoir*, et viennent ensuite, les unes ou les autres, à découvrir des titres qui leur étaient inconnus lors de la transaction.

Cette transaction pourra-t-elle être attaquée sur ce fondement ?

Le projet distingue : ou ces titres nouvellement découverts avaient été retenus par le fait de l'une des parties, ou non.

Au premier cas, la découverte de ces titres est une juste cause de rescision, fondée, d'une part, sur le dol de celui qui a retenu les titres, et, de l'autre, sur l'erreur invincible de celui à qui ils ont été cachés.

Au second cas, l'erreur étant commune, l'acte par lequel les parties ont entendu faire cesser ou prévenir toutes les contestations que pouvaient occasionner entre eux ou leurs héritiers les diverses affaires qu'elles avaient eues ou pu avoir, doit subsister.

Il en serait autrement, si la transaction n'avait eu qu'un objet sur lequel il serait constaté, par des titres nouvellement découverts, que l'une des parties n'avait aucun droit.

Alors l'accord serait nul, parce que ce serait une convention sans cause; ce dernier cas, si différent de celui de l'article 2057, écartant comme inutile la question de savoir si les titres nouvellement découverts avaient été retenus ou non par le fait de l'une des parties.

2056 La transaction serait également nulle, si elle était intervenue sur un jugement passé en force de chose jugée, dont les parties, ou l'une d'elles, n'avait point connaissance; mais elle serait valable, si le jugement ignoré des parties était susceptible d'appel.

Au premier cas, la transaction doit être nulle,

soit que l'ignorance du jugement eût été commune entre les parties, parce que toute contestation entre elles ayant cessé à leur insu, elles auraient erré l'une et l'autre sur l'existence de la contestation; soit que l'une des parties eût connaissance du jugement, parce que ce serait de sa part un dol que la loi doit punir. ART.

Au second cas, la faculté de l'appel faisant revivre la contestation, aucun doute que la transaction ne fût valable, soit que les parties, ou l'une d'elles, eussent connu ou ignoré le jugement susceptible d'appel.

Reste l'erreur du calcul, intervenue dans une 2058
transaction, que l'article 2058 déclare devoir être réparée.

Il est constant en effet que l'erreur de calcul est toujours réparable, et ne peut être couverte que par un jugement en dernier ressort ou une transaction sur cette erreur (1).

Tel est, citoyens mes collegues, le projet de loi sur les transactions. Mais comment prononcer ce mot dans cette tribune, sans que la pensée se reporte avec une vive satisfaction sur l'achevement très-prochain de notre Code civil, qui est lui-même la plus grande, la plus utile, la plus solennelle transaction dont aucune nation ait jamais donné le spectacle à la terre?

Parcourons les fastes de notre histoire; qu'y verrons-nous? Un peuple immense, connu successivement sous le nom de Gaulois ou de Français, mais constamment divisé de législation civile depuis vingt siecles.

La Gaule, qui fut notre berceau, était partagée en trois grands peuples, portant parmi eux le nom commun de *Celtes*, et de *Gaulois* chez les Romains; et ces peuples, dit *César*, différaient entre eux,

(1) Leg *unicâ*. Cod *De errore calculi*.

ART. non-seulement de langue, mais encore de lois et d'institutions (1).

Les Germains, nos seconds ancêtres, avaient peu de lois civiles; la simplicité et la bonté de leurs mœurs leur en tenaient lieu; mais le peu qu'ils en avaient différait d'un canton à l'autre. *Tacite*, après avoir décrit ce qu'on savait en général de leur origine et de leurs mœurs communes, note les différences d'institutions qui distinguaient chacun de ces peuples (2).

Les Romains, mêlés parmi eux tous, et qui finirent par donner leur nom aux Gaulois, se gouvernaient aussi par leur législation propre: et c'était, dit *Montesquieu*, un caractere particulier de toutes ces lois, qu'elles ne furent point attachées à un certain territoire. Après le mélange de tous ces peuples, chacun continua d'être jugé par sa loi: « Et bien loin, ajoute-t-il, qu'on songeât dans ces « temps-là à rendre uniformes les lois des peuples « conquérants, on ne pensa pas même à se faire lé- » gislateur des peuples vaincus (3) ».

Le regne brillant de Charlemagne qui les réunit sous sa domination, bien loin d'y remédier, consacra au contraire ce bizarre régime. Ses *Capitulaires* attestent qu'il laissa à chacun le droit d'être jugé par sa loi, et, de plus, la liberté de choisir la loi sous laquelle il voulait vivre. On lui a attribué la pensée de rendre les lois uniformes: cette pensée était en effet digne de lui; mais aurait-il pu l'exécuter?

Ses malheureux et faibles successeurs ne firent

(1) *Hi omnes linguâ, legibus, institutis, inter se differunt.* DE BELLO GALL.

(2) *Hæc in commune de omnium origine ac moribus accepimus: nunc singularum gentium instituta, ritusque, quatenùs differant, expediam.* DE MORIBUS GERMANOR.

(3) *Esprit des Lois*, liv. 28, chap. 2.

qu'empirer le mal ; l'introduction des fiefs l'acheva, et le désordre était au comble, lorsque Saint Louis pensa sérieusement à y apporter quelque remede. Ce fut dans cette vue qu'il fit traduire, ou, pour mieux dire, incorporer le droit romain dans l'ouvrage qui nous est parvenu sous le titre d'*Etablissements*, dans lequel ce qui parut de plus sensé dans quelques-unes des principales coutumes de cette époque, fut fondu avec ce qu'on put y amalgamer de décisions tirées des *Décrétales*, du *Code* et des *Pandectes*. ART.

Depuis cette époque, le dépôt entier des lois romaines, conservé dans quelques provinces où elles ont été depuis religieusement observées, attendait en silence le moment où la raison, lasse de gémir sous la tyrannie des préjugés, de l'habitude et des passions intéressées à la perpétuer, viendrait y chercher un fil propre à la guider dans le labyrinthe de notre législation civile.

Mais aussi, depuis cette époque, l'autorité n'avait pas fait un pas pour débrouiller le chaos de ce qu'on appelait le droit coutumier. Le flambeau de la jurisprudence française, notre savant *Charles Dumoulin*, l'avait vainement provoquée sur la nécessité urgente de faire cesser la discordance des coutumes, toutes disparates, défectueuses ou ambiguës, quelques-unes d'une iniquité ou d'une ineptie révoltante (1); l'autorité n'y avait répondu que par quelques réformations partielles et locales.

Plus de cent ans après, *Lamoignon*, indigné des contradictions choquantes que présentaient souvent les arrêts des différents parlements, et de la divergence des lois et des usages qui en étaient la cause, conçut le noble projet de ramener la jurisprudence à des maximes uniformes et certaines sur des questions misérablement controversées.

(1) *Oratio de concordiâ et unione consuetudinum Franciæ.*

ART.

Auzanet et *Fourcroi*, deux des plus célèbres avocats de Paris, l'aidèrent dans cet ouvrage, connu depuis sous le titre d'*arrêtés du premier Président de Lamoignon*, et digne de suppléer ou de remplacer la loi dans le silence du législateur, honneur qu'il n'a partagé qu'avec celui de *Pierre Pithou*, sur les *libertés de l'église gallicane*.

Il fallait que la nation elle-même, travaillée depuis deux mille ans par tout ce que peut avoir d'exaspérant et de ruineux un assemblage monstrueux et colossal de lois civiles qui se heurtaient et se contrariaient dans presque tous les points d'où dépendent la sûreté et la validité des actes les plus importants et les plus ordinaires de la vie, se fît justice elle-même de la longue incurie de son gouvernement; et, dès la première assemblée où elle a pu se voir véritablement représentée, elle a proclamé la résolution de faire cesser le scandale de sa législation civile par la rédaction d'un *Code de lois civiles communes à toute la France*.

Les événements ultérieurs ont arrêté ce premier essor; et, pendant les dix ans qui se sont écoulés depuis, le seul qui a montré assez de courage pour braver les contrariétés, et à qui nous devons le premier type d'un code civil uniforme, est encore celui à qui la nation reconnaissante a déféré depuis la seconde place dans sa magistrature suprême.

Enfin, le 18 brumaire est arrivé, et, avec lui, tous les moyens de restauration dont l'emploi était devenu pour la République un besoin si pressant.

Dès ce moment, une des premières sollicitudes du héros conciliateur qu'elle a mis à sa tête, a été ce Code civil si long-temps desiré, si vainement attendu, et qui doit enfin guérir la France de cette lèpre invétérée qui l'avait défigurée jusqu'ici.

Les détails relatifs à l'historique des progrès et de l'heureuse issue de cette grande entreprise, sont connus.

Le premier projet, et les observations du tribunal de cassation et des tribunaux d'appel auxquels il fut adressé, sont entre les mains de tout le monde. ART.

Les séances du conseil d'état dans lesquelles furent discutés ce projet et les observations des tribunaux, ont été livrées à l'impression.

On y verra la part que votre section de législation a prise pendant deux années entieres à sa perfection, dans les communications officieuses que le gouvernement lui a faites, et dans ses discussions fraternelles avec les membres du conseil d'état chargés d'en soumettre le résultat à l'assemblée entiere de ce conseil éminent. On y verra chaque disposition épluchée une par une, et la lumiere jaillir de ce conflit d'opinions qui peut seul diriger dans la recherche de la vérité, lorsqu'il n'est animé que par le desir du bien, et alimenté que par le savoir et l'expérience. On y verra par quelle réunion de lumieres, par quel concours de toutes les autorités, par quel ensemble, quelle suite, quelle constance et continuité de travaux, cette belle transaction entre tant de lois disparates ou contraires a été préparée et conduite heureusement à sa conclusion.

On aura plus d'une fois occasion d'y reconnaitre l'étendue du génie, la rectitude du jugement, et la perspicacité du premier magistrat de la nation; et l'on saura enfin à qui pouvoir décerner sans flatterie la devise, *nec pluribus impar.*

La publication successive de ce grand ouvrage en a déja fait sentir l'utilité et bénir les promoteurs et les coopérateurs. La sagesse de ses principes a même attiré l'attention des puissances voisines; et un grand prince en a depuis ordonné l'adaptation aux lois de son empire (1).

Notre postérité sur-tout en sentira le prix.

(1) *Moniteur* du 23 pluviose an XII, n° 143, article Russie.

La malveillance essaiera peut-être de l'affaiblir.
ART. La malveillance ! toujours active dans ses projets de déprécier le gouvernement, au sein même de la sécurité et du calme dont elle sait bien néanmoins ne devoir la jouissance qu'à sa protection vigilante, et à son impassible justice.

Qu'y faire ? Le temple d'Éphese eut son Érostrate. Mais celui qui vient d'être élevé à la justice n'a désormais rien à craindre des attentats des méchans, ni des fureurs des partis. La nation, dont il va faire le bonheur, saura bien l'en garantir.

Je vous invite, mes collegues, au nom de votre section de législation, à voter l'adoption du projet de loi relatif aux transactions.

N°. 99.

DISCOURS prononcé au corps législatif, par le tribun GILLET (de Seine et Oise), *l'un des orateurs chargés de présenter le vœu du tribunat, sur la loi relative aux transactions.* (Tome I, page 379.)

Séance du 29 ventose an XII.

LÉGISLATEURS,

Le principal objet que la loi se propose, en donnant aux citoyens des regles sur leurs intérêts respectifs, c'est de maintenir entre eux, par une juste connaissance de leurs droits, la paix et l'harmonie.

Quand cette harmonie est troublée, il est, pour la rétablir, trois moyens ouverts aux parties :

La voie judiciaire, qui soumet leurs débats à l'autorité publique : moyen certain, mais rigoureux,

qui n'est nécessaire que parce qu'il est le supplément ART.
et la garantie de tous les autres ;

La voie du compromis ou de l'arbitrage, qui leur donne des juges amiables et de leur choix : moyen moins hostile, qui substitue la balance approximative de l'équité, à la balance exacte de la justice ;

Enfin, la voie des transactions, qui les rend elles-mêmes leurs propres arbitres, et qui résout leurs différends par les dispositions qu'elles trouvent bon d'arrêter ensemble.

De ces trois moyens, les deux premiers appartiennent au code-judiciaire ; le troisieme, qui est une branche de la famille nombreuse des contrats, appartient au code civil.

Ce qui donne à cette sorte de traité un caractere distinctif et particulier, c'est qu'il a tout-à-la-fois l'autorité d'une convention et celle d'un jugement, et qu'il participe de la nature de l'un et de l'autre.

Examinons quels principes sont attachés à chacun de ces deux éléments ; et, de leur combinaison ; nous verrons naître, par des conséquences évidentes et directes, toutes les dispositions de la loi.

Toute convention s'arrête aux seuls objets qui 2045
sont dans le commerce ; ainsi les droits de la nature, les droits de la société ne peuvent pas devenir une matiere à transaction : c'est pour cela que le projet annonce que, pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction ; ce qui suppose nécessairement que ces objets sont disponibles.

Par ce seul raisonnement, on aperçoit d'abord 2046
comment il se fait qu'on peut bien traiter des intérêts civils résultant d'un délit, et que cependant on ne peut pas traiter de la peine.

Toute convention suppose la faculté de consentir : 2045
c'est pour cela que la transaction ne peut pas être entièrement consommée par ceux qui n'ont qu'une volonté subordonnée ; tels que les tuteurs pour les

ART. mineurs, les administrateurs publics pour les établissements qu'ils dirigent.

2047 Toute convention peut être garantie par des peines que les parties stipulent. La transaction est susceptible aussi des clauses pénales.

2048 Toute convention doit s'exécuter de bonne foi; et
2049 lorsqu'il s'agit de l'interpréter, c'est l'intention des
2050 parties contractantes qu'il faut consulter plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. De même, la transaction quelle qu'elle soit, se renferme toujours dans son objet, et ne regle que les différends qui y sont compris, soit que les parties aient manifesté leur intention par des expressions spéciales, soit qu'elles l'aient annoncée par des expressions générales, principe que les Romains exprimaient très-bien par cette courte sentence : *Iniquum est perimi pacto id de quo cogitatum non docetur.* Les art. 2048, 2049 et 2050 ne sont que des corollaires de cette pensée.

2051 Toute convention n'a d'effet qu'entre les parties contractantes : de même la transaction faite avec l'un des intéressés ne lie point les autres et ne peut être opposée par eux. Dans ce mot *intéressés*, la loi ne comprend pas les cautions, dont la décharge et les droits se reglent comme il est dit au titre *des cautionnements.*

2053 Toute convention exige un consentement effectif :
2058 ainsi le dol, la violence, l'erreur de fait, qui touchent à la personne ou à l'objet, font rescinder la transaction comme les autres contrats. L'erreur de calcul, qui est aussi une sorte d'erreur de fait, n'opere pas la rescision; mais elle doit être elle-même réparée.

2056 Toute convention a une cause; celle de la transaction est la crainte des procès : *Propter timorem litis.* Ainsi, lorsque le procès est terminé par un jugement passé en force de chose jugée, il ne peut plus y avoir de transaction, parce qu'il ne peut plus y avoir de doute.

2054 Il faut en dire autant si la transaction n'est que

ART.

l'exécution d'une piece nulle. La convention manque de cause, à moins que les difficultés élevées sur la nullité même n'en aient été l'objet.

Enfin, la cause manque également, si les parties, 2057
ayant transigé sur un seul objet avec la confiance qu'elles y avaient des droits respectifs, il arrive néanmoins que des titres ultérieurement découverts leur fassent connaitre que l'une d'elles n'y avait aucun droit. Cette absence totale de la matiere du litige fait disparaitre en même temps toute matiere à transaction.

Il en serait autrement si les pieces inconnues, nouvellement découvertes, étaient produites après un traité plus étendu, où les parties aurait transigné généralement de toutes les affaires qu'elles pouvaient avoir. Comme il serait alors évident que leur consentement aurait embrassé la masse entiere de leurs intérêts, le néant de quelqu'un de ces intérêts ne serait pas pour cela l'anéantissement des motifs qu'elles auraient eus de transiger; et la généralité de leur prévoyance deviendrait pour leur convention une cause légitime.

Voilà les points par lesquels la transaction se confond avec les contrats.

Voici maintenant ceux par lesquels elle rentre dans les conditions propres aux jugements.

Elle a pour sujet un différend éclos, ou qui peut 2052
éclore, et elle est le prononcé qui le termine : elle devient pour les droits litigieux la mesure définitive qui les regle, et la déclaration résumée des opinions de ceux qui avaient le pouvoir de décider sur eux. C'est ce que le projet exprime très-bien en disant qu'elle a l'autorité de la chose jugée en dernier ressort.

Ainsi les jugements définitifs sont annullés, lors- 2055
qu'il y a eu falsification de pieces, ou rétention malicieuse de celles qui pouvaient éclairer la décision : les mêmes circonstances doivent donc faire annuller la transaction.

Quant à l'erreur de droit, quoiqu'elle puisse être
ART. en certains cas un motif de casser les jugements, elle n'en est pas un de rescinder les transactions. C'est
2052 que les jugements sont la voix de la puissance publique; et partant, ce que la puissance publique a dicté est ce qu'ils doivent exprimer. Au lieu que les transactions sont l'ouvrage de la volonté individuelle, et leur regle principale, c'est que les volontés s'y soient rappochées dans une détermination commune. L'objet de la justice est d'imposer silence aux passions, et c'est pour cela que sa mesure doit être exacte. Le but des transactions est de rapprocher les sentiments; et c'est pour cela que leur mesure est flexible.

Il suffit de méditer ces divers caracteres, essentiels à la transaction, pour y trouver la solution de plusieurs questions retracés dans le droit romain, et qui ont exercé depuis la sagacité des écrivains. L'art principal du législateur est de découvrir d'abord à la raison ce petit nombre de principes clairs et féconds d'où découlent toutes les dispositions comme par une pente naturelle, et de laisser ensuite à la jurisprudence la recherche des cas particuliers.

Cet art a été rigoureusement observé dans la rédaction du Code civil; aussi, lorsqu'on vient à considérer ce qu'est ce code et d'où il a été puisé, l'esprit s'étonne comment cette masse prodigieuse, qui composait l'ancienne doctrine, a pu être réduite à un si petit nombre de titres, dont plusieurs eux-mêmes sont si courts: c'est qu'on y a laissé le moins de place possible aux applications de détail, pour y presenter avec plus de clarté les idées principales. Ainsi résumée, la science offrira un texte plus facile, l'éleve y verra mieux ce qu'il doit étudier, le magistrat ce qu'il doit méditer et approfondir, le citoyen ce qu'il doit connaitre.

Le vœu du tribunat est pour l'adoption du projet.

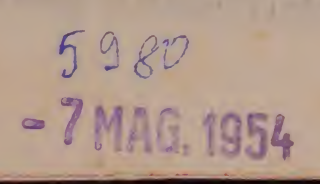
FIN DU TOME SIXIEME.

TABLE DES DISCOURS

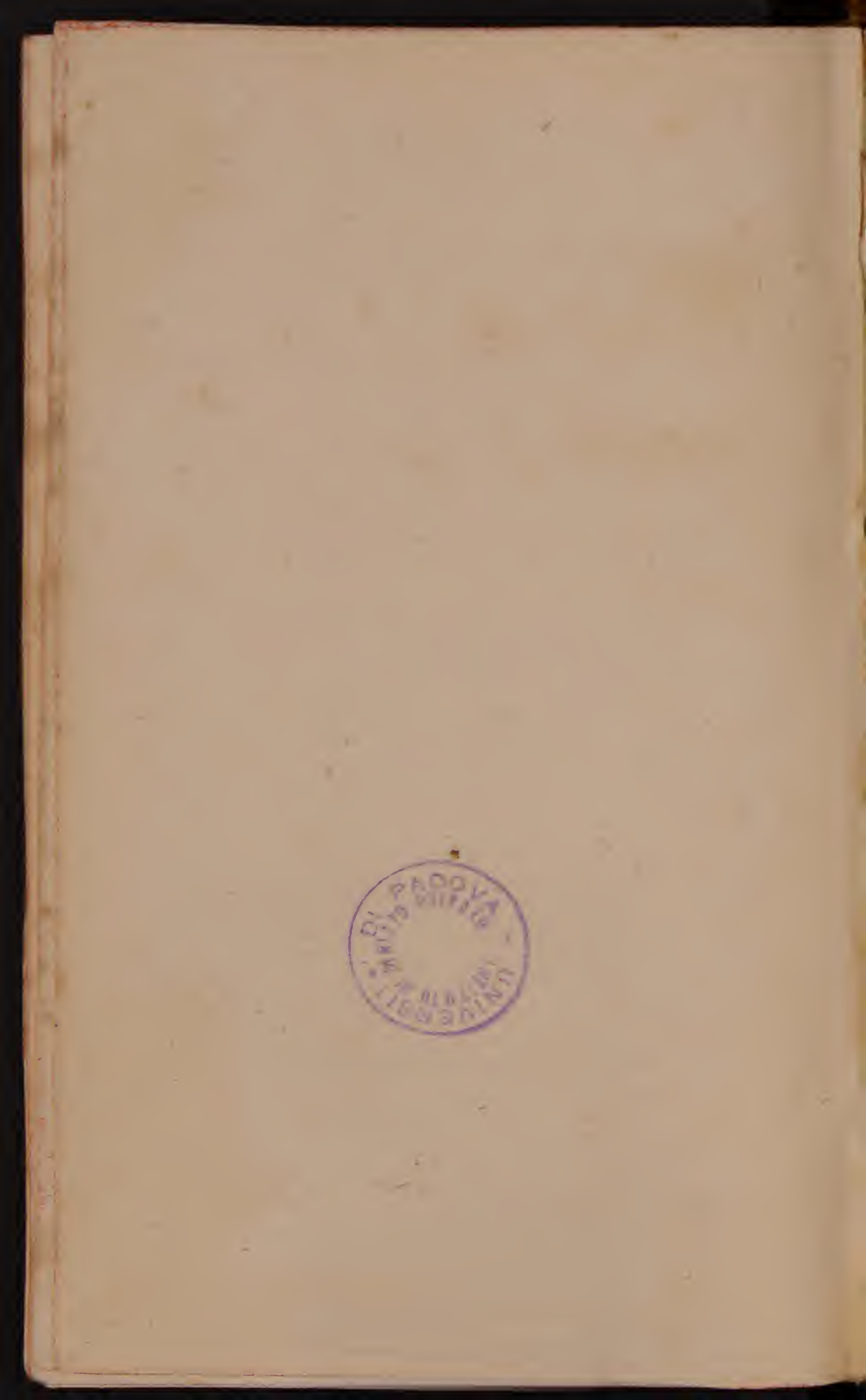
CONTENUS DANS CE SIXIEME VOLUME.

SUITE DU LIVRE TROISIEME.

FIN DE LA TABLE DES DISCOURS.






DI PADOVA



CODE NAPOLÉ[ON]

6

ART. son argent contre la chose qu'on lui transporte. Ce contrat a été rangé dans la classe des contrats commutatifs. On définit le contrat commutatif, celui par lequel on donne une chose pour en recevoir l'équivalent.

De-là vient le principe qu'il ne peut exister de vente proprement dite sans la stipulation d'un prix :



Le prix conventionnel n'existe que par le fait même de la convention ; il ne peut être que le résultat des rapports singuliers qui rapprochent les contractants. Le *juste prix* est déterminé par des rapports plus étendus, qui ne tiennent pas uniquement à la situation particulière dans laquelle ART.